

Universidad de Cuenca



Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Maestría en Derecho Penal

Tema: “La aplicación del debido proceso en el procedimiento directo y su influencia en la ciudad de Cuenca”

Trabajo de titulación previo a la obtención del
título de Magister en Derecho Penal

Autor: Ab. Iván Mauricio Ulloa Clavijo

C.I: 0104068952

Director: Ab. Diego Xavier Martínez Izquierdo

C.I: 0301563375

Cuenca - Ecuador

Abril 2018



Resumen

El presente trabajo de titulación contiene un análisis del artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal, el cual regula las reglas del Procedimiento Directo, en el que además se analiza si el mismo cumple con las garantías básicas del debido proceso, especialmente el derecho a la defensa, el derecho a contar con el tiempo prudencial para preparar la defensa, el principio de igualdad de armas, entre otros.

De la misma manera se analizará los procesos judiciales aplicados mediante este procedimiento especial en los que se verificarán si cumple con los parámetros constitucionales e internacionales referidos en el párrafo anterior.

Por último se realizarán varias entrevistas a fiscales, jueces y abogados litigantes con la finalidad de conocer sus criterios al respecto y de esta manera brindar una conclusión que satisfaga el objetivo de esta investigación.

Palabras Clave: PROCEDIMIENTO DIRECTO, DEBIDO PROCESO, DERECHO A LA DEFENSA, DERECHO AL PLAZO RAZONABLE, REFORMAS.



Abstract

This research paper contains an analysis of the article 640 of Integral Criminal Code (COIP) which regulates the rules of the direct procedure, which also analyzes if it complies with the basic guarantees of due process, especially the right to defense, the right to have reasonable time to prepare the defense, the principle of equality of arms, among others.

In the same way, the aim of this research paper is analyze the judicial processes applied by this special procedure in which it will be verified if it complies with the constitutional and international parameters referred to in the preceding paragraph.

Finally, there will be several interviews to prosecutors, judges and trial lawyers in order to know their criteria and generate a conclusion that satisfies the objective of this investigation.

Key words: DIRECT PROCEDURE, DUE PROCESS, RIGHT TO DEFENSE, RIGHT TO REASONABLE TIME, REFORMS.



Índice de contenidos

Resumen.....	2
Abstract.....	3
Índice de contenidos.....	4
Dedicatoria.....	8
Agradecimientos.....	9
Introducción	10
1.-CAPITULO PRIMERO.-	11
Las etapas del proceso penal y el procedimiento directo.....	11
1.1.-El procedimiento ordinario.....	11
1.1.1.-La formulación de cargos y la instrucción fiscal.....	13
1.1.1.1.-La reformulación de cargos	16
1.1.2.-La etapa de evaluación y preparatoria de juicio.....	18
1.1.3.-La audiencia de juicio.....	22
1.2.- El procedimiento directo.....	29
1.2.1.-La calificación de flagrancia	33
1.2.2.-La ausencia de formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia.	34
1.2.3.-El anuncio de los medios de prueba	37
1.2.4.-La audiencia de juicio.....	40
1.2.4.1.-La suspensión de la audiencia.....	41
1.3.-Criterios de la Corte Nacional de Justicia respecto al procedimiento directo	42
1.3.1.-Consulta del 6 de mayo de 2015.....	42
1.3.2.- Consulta del 5 de junio de 2015	45
1.3.3.- Consulta del 29 de agosto de 2016	47
1.4.-El procedimiento directo en debate en la Asamblea Nacional.....	49
2.-CAPITULO SEGUNDO	52
Los principios fundamentales del debido proceso y del proceso penal	52
2.1.-Derecho a la defensa	52
2.1.2.- La normativa aplicable nacionalmente.....	55
2.1.3.- Un derecho internacional	57
2.2.-El tiempo oportuno para preparar la defensa.....	60
2.3.-El Juez competente	64



2.4.- La igualdad de condiciones	66
2.5.- Eficacia y garantismo del procedimiento penal	70
2.5.1.-La celeridad de los procesos penales	75
3.-CAPITULO TERCERO.-	82
El procedimiento directo en el cantón Cuenca	82
3.1.-Juicios aplicados con el procedimiento directo	82
3.2.-Entrevistas a Jueces, Fiscales y Abogados.....	83
3.2.1.-Entrevistas a jueces.....	84
3.2.2.-Entrevistas a fiscales	87
3.2.3.-Entrevistas a abogados en libre ejercicio profesional.....	91
3.3.-La realidad del procedimiento directo.....	92
CONCLUSIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA.....	98
ANEXOS.....	104



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

Iván Mauricio Ulloa Clavijo en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación “La aplicación del debido proceso en el procedimiento directo y su influencia en la ciudad de Cuenca”, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 24 de abril de 2018

Iván Mauricio Ulloa Clavijo

C.I: 0104068952



Cláusula de Propiedad Intelectual

Iván Mauricio Ulloa Clavijo, autor del trabajo de titulación “La aplicación del debido proceso en el procedimiento directo y su influencia en la ciudad de Cuenca”, certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autor.

Cuenca, 24 de abril de 2018



Iván Mauricio Ulloa Clavijo

C.I: 0104068952



Universidad de Cuenca
Facultad de Jurisprudencia

Dedicatoria

A mis padres ya que sin ellos nada hubiera sido posible, a mi hermana Catalina, a mi segundo padre Oswaldo y a Cristina, la compañera de mi vida quien ha sido mi apoyo en cada objetivo que me he propuesto.



Universidad de Cuenca
Facultad de Jurisprudencia

Agradecimientos

A Dios, a la virgen Dolorosa, a mis padres y Ab. Diego Martínez Izquierdo, profesor, colega y amigo que con sus conocimientos me ha guiado para la elaboración de este trabajo de investigación.



Introducción

El procedimiento penal en la República del Ecuador ha sido objeto de considerables e importantes modificaciones, siendo de gran trascendencia la reforma del año 2000 en la que mediante el Código de Procedimiento Penal, se dejó sin efecto el sistema inquisitivo para incorporar un sistema acusatorio indudablemente distinto en el que Fiscalía dejó de ser un simple espectador para llegar a ser el titular de la acción penal pública.

Todos estos cambios que han variado en la historia han dejado impactos positivos y negativos en la sociedad, ya que según los problemas sociales, las regulaciones se modifican, siendo uno de estos hitos el 10 de febrero de 2014, fecha en la que la Asamblea Nacional aprobó un nuevo cuerpo normativo penal, denominado como Código Orgánico Integral Penal, en el cual se introdujeron nuevos tipos de procedimiento jamás aplicados con anterioridad.

De los distintos tipos de procedimientos incluidos en este conjunto normativo, se incorporó el Procedimiento Directo como una forma de evitar la impunidad dentro del sistema penal actual, buscando así una justicia ágil, rápida, oportuna y sin dilaciones. Es así que a partir del 10 de agosto del 2014, inmediatamente se observaron sus resultados en su aplicación, ya que en diez días desde que una persona es aprehendida en delito flagrante tiene una sentencia, logrando por ende cumplir con los requerimientos que la sociedad exige.

Sin embargo así como han existido reconocimientos por la aplicación del Procedimiento Directo, también han sido innumerables las críticas con respecto a su regulación ya que el derecho a la defensa, a contar con un plazo razonable para preparar la defensa, a estar en igualdad de armas frente a Fiscalía, según determina el artículo 76 de la Constitución de la República están en discusión, por lo que en consecuencia se busca obtener un procedimiento ágil y eficaz, respetando las garantías constitucionales que todo ciudadano que se somete a un proceso penal tiene derecho.



1.-CAPITULO PRIMERO.-

Las etapas del proceso penal y el procedimiento directo

1.1.-El procedimiento ordinario

Conforme establece el Código Orgánico Integral Penal desde su artículo 580, el proceso penal ordinario puede o no comenzar con una investigación previa, la cual según el maestro Claus Roxin “En el procedimiento de investigación la Fiscalía debe tomar la decisión sobre si debe promover la acción pública. Por una parte tiene la finalidad de evitar un juicio oral en caso de que exista una sospecha infundada” (Roxin , 2000, pág. 326).

Es decir, según Roxin en el caso de que Fiscalía no cuente con los elementos suficientes que le permitan sostener una acusación o una tesis ante un tribunal debe optar por no continuar con el proceso, es por esto que dicho autor opina que “es necesario darles al imputado y al defensor mayores posibilidades de influir sobre el procedimiento de investigación” (Roxin , 2000, pág. 326), esto con la finalidad de que se aporten con la mayor cantidad de elementos de convicción a fin de que ante el tribunal se pueda enervar el estado de inocencia del- por el momento- sospechoso o caso contrario como se indicó anteriormente, abstenerse de iniciar una acusación que en el futuro no pueda ser defendida.

En palabras de Jorge Rosas Yataco, autor del tratado de Derecho Procesal Penal, en lo que respecta a la investigación considera “(...) como una actividad eminentemente creativa, en la que se trata de superar un estado de incertidumbre mediante la búsqueda de aquellos medios que puedan aportar la información que acabe con esa incertidumbre. Se trata pues de la actividad que encuentra o descubre los medios que servirán como prueba en el proceso” (Rosas Yataco, 2013, pág. 580); claro está entonces que, si bien es cierto la investigación no es obligatoria dentro de un proceso penal ordinario, sin embargo es parte fundamental para establecer responsabilidades, tal es el caso que el catedrático Pablo Sánchez Velarde, quien es citado por Rosas Yataco (Rosas Yataco, 2013), considera que Fiscalía es quien direcciona la investigación y es por esto que tiene que establecer claramente sus lineamientos para que su pretensión tenga fundamento, obviamente respetando los principios constitucionales que protegen tanto a la víctima como al sospechoso, aspectos que serán objeto de análisis



posteriormente, cumpliéndose así lo expuesto por Roxin en el párrafo anterior en cuanto a que estos sujetos procesales son los principales partícipes del proceso penal ordinario al ser quienes colaboraran con pruebas suficientemente fuertes para continuar o detener el procedimiento.

Con el sistema penal actual, el cual en el caso ecuatoriano es netamente acusatorio, Fiscalía deja de ser un simple observador para convertirse en el principal ente del proceso ya que como acertadamente manifiesta Yataco “El fiscal ya no es más un funcionario de escritorio, encerrado en cuatro paredes y examinando fríamente un expediente, el fiscal tiene que salir a buscar sus elementos de convicción o evidencias que le van a permitir sustentar su posición” (Rosas Yataco, 2013, pág. 582). De lo manifestado podemos deducir que en toda investigación es menester que Fiscalía resuelva al respecto, porque como exponen Duce y Riego (Neyra Flores, 2015) es precisamente en esta etapa en donde se da la racionalización de la carga del trabajo del sistema y la protección de la víctima (438).

Dicho planteamiento de la racionalización de la carga del trabajo realizado por los autores en mención es interesante, puesto a que consideran que es un objetivo que en todo sistema acusatorio tiene que ser cumplido ya que se tiene que dar preferencia a casos de mayor relevancia que otros y de cierta manera es lógico este posicionamiento puesto que, si un caso no va a poder ser sostenido ante un tribunal no tiene razón de ser, mientras que otros casos de relevancia social tienen lógicamente que ser llevados de mejor manera para que se cumpla íntegramente la norma que contempla el *Ius Punendi*. En la misma línea la enciclopedia jurídica Omeba, considera que “El desvelo por descubrir el delito y encontrar los elementos necesarios para probar la autoría del delincuente, es lo que caracteriza en términos muy amplios a la investigación desde el punto de vista procesal jurídico. Es un aspecto de la tendencia innata al hombre de llegar a la verdad, que sobrepasa los límites del laboratorio y se consubstancia con la realidad palpitante vivida” (Enciclopedia Jurídica Omeba, 2005, pág. 838)

Conforme se indicó al inicio de este capítulo, el proceso penal puede o no comenzar con la investigación previa, la cual si cumple con los presupuestos ya señalados en párrafos anteriores, tiene que indudablemente continuar con la siguiente fase que consiste en la instrucción fiscal, la cual comenzará con la audiencia de formulación de cargos que procederemos a analizar a continuación.



1.1.1.-La formulación de cargos y la instrucción fiscal.

A partir de la introducción del Código de Procedimiento Penal, el cual fue derogado por el actual Código Orgánico Integral Penal, se le concedieron ciertas facultades a Fiscalía General de Estado, las cuales entre otras consiste en tener la titularidad del poder punitivo, facultad que se ve reflejada en el artículo 410 de la norma penal vigente y en el artículo 195 de la Constitución, es decir que mediante estas normas se le concede a Fiscalía el monopolio de la acción penal, lo que deviene en que posterior a la investigación previa, el fiscal de considerar que cuenta con los suficientes elementos de convicción puede formular cargos en contra del sospechoso ya que así regula el artículo 590 del Código Orgánico Integral Penal, para lo cual en audiencia oral pública y contradictoria fijada previamente por el Juez a solicitud del fiscal se formulará cargos en contra del sospecho, así como el fiscal determinará el tiempo de duración de esta y por último petitionará al Juez las medidas cautelares que estime necesario para lograr la comparecencia del procesado al juicio.

Conforme se manifestó en líneas anteriores, el fiscal al ser el titular de la acción penal pública puede o no formular cargos, a lo que ningún sujeto procesal puede oponerse ni mucho menos al tiempo de duración de la instrucción fiscal según se desprende de la propia redacción del artículo 592, que en su parte pertinente reza “En la audiencia de formulación de cargos la o el fiscal determinará el tiempo de duración de la instrucción” (Ecuador A. N., 2014), es decir que al literalmente indicar la palabra “determinará” no deja otra interpretación sino que la ya referida o como bien lo indica el procesalista ecuatoriano Ricardo Vaca Andrade en su obra Manual de Derecho Procesal Penal “(...) es un acto de resolución porque el Fiscal que instruye en esta etapa lo hace libre y voluntariamente. En definitiva, resuelve iniciar el proceso penal y expresar de manera anticipada, si bien provisional, sobre la comprometida situación del sujeto pasivo del proceso, esto es, del o de los imputados” (Vaca Andrade, 2001, pág. 340).

Consecuentemente el único punto de debate que se puede plantear en la instrucción fiscal son las medidas cautelares, las que de manera breve podemos decir que son de orden real y personal. Dichas medidas que el Juez adopte dependerán en demasía del caso en sí, es por esto



que según Roxin (Roxin , 2000), no en todos los procesos se va a adoptar la prisión preventiva puesto a que esta es de ultima ratio; vale la pena acotar que dicha medida ha sido duramente criticada puesto que no cumple su fin en sí o como María del Carmen Jiménez y Gómez opina:

Desde que la prisión preventiva se implantó en los sistemas jurídicos modernos, ha sido duramente impugnada por los doctrinarios más destacados. Se discute tanto por el conflicto que plantea como por su falta de justificación. Sería muy extenso hacer referencia a todos y cada uno de los autores que se han manifestado en contra de la institución prisión preventiva, pero todos coinciden en que es violatoria de derechos humanos. (Jiménez y Gómez, 2007, pág. 147)

Por otro lado, un aspecto fundamental que tiene que inexorablemente ser observado en la instrucción fiscal es el tiempo de duración de la misma ya que como veremos en capítulos posteriores ésta es incluso uno de las principales diferencias con el procedimiento directo, ya que el mandato del artículo 592 de la norma ibídem, prescribe que la instrucción fiscal durará 90 días, los que podrán ser ampliados a 120 días y en caso de que Fiscalía considere que se han cumplido con todas las diligencias necesarias puede declarar concluida antes del cumplimiento total de dicho plazo. (Ecuador A. N., 2014). En este aspecto César Martín Castro concluye que “(...) la prórroga tiene un carácter excepcional. Ello obliga al instructor (Castro se refiere al fiscal) a realizar con celeridad necesaria los actos de investigación indispensables para fijar los hechos y la posible vinculación de los imputados” (San Martín Castro, 2014, pág. 536).

Según el Juez de la Sala Penal de la Corte Provincial de Perú, José Antonio Neyra Flores (Neyra Flores, 2015, pág. 465), dichos plazos no se tienen que cumplir a cabalidad, puesto que si en la investigación ya se logró recabar los suficientes elementos de convicción, la misma puede durar mucho menos, sin embargo se tiene que cumplir con un plazo con el cual se pueda garantizar un efectivo goce de los derechos tanto de víctima como de procesado, porque según Roxin “(...)El hecho de que ya la formulación de la acusación (formulación de cargos) significa un perjuicio social importante y de que el imputado sin motivo debe tener la posibilidad de defenderse de ella (Roxin , 2000, pág. 332). Al respecto, el Tribunal Constitucional de Perú ha considerado en cuanto al plazo de la instrucción fiscal que “Para valorar la complejidad del asunto es menester tomar en consideración factores tales como la naturaleza de la gravedad del delito, los hechos investigados, los alcances de la actividad probatoria para el esclarecimiento



de los eventos, la pluralidad de agraviados o inculpados, o algún otro elemento que permita concluir, con un alto grado de objetividad, que la dilucidación de una determinada causa resulta particularmente complicada y difícil” (Cubas Villanueva, 2016, pág. 538).

De dicha resolución adoptada por el Tribunal Constitucional del referido país, claramente podemos dilucidar que en toda instrucción fiscal, el primer aspecto que el fiscal debe observar a la hora de formular cargos son los elementos de convicción con los que se cuentan, ya que a partir de aquello se solicitará al Juez Penal, el plazo de instrucción fiscal que se estime necesario así como también se tiene que analizar la complejidad del caso. Por ejemplo un proceso por lavado de activos va a ser mucho más complejo que un proceso que se instruye por un delito de robo; en otras palabras tiene que ser racional y justa conforme lo ratifica Richard Piedrabuena, puesto a que se tiene que evitar a toda costa los arbitrios por parte del o la fiscal (Piedrabuena, 2000, pág. 288). En la misma línea podemos entender que en toda instrucción tiene que existir un plan de investigación, esto con el fin de invertir apropiadamente los recursos del estado, o como bien manifiesta Rosas Yataco “(...)planificar nos permite determinar a donde queremos llegar, prever las acciones y recursos que necesitemos para ello, desechando las acciones innecesarias, inconducentes y las prescindibles y concentrarnos en lo que será útil para los fines del proceso penal” (Rosas Yataco, 2013, pág. 619) o como se refiere Alberto M. Blinder en su obra *Introducción al Derecho Procesal Penal*, deben existir estrategias de litigación “(...) es decir caminos más eficaces, según los casos, para encarar y lograr preparar la acusación” (Binder, 2009, pág. 237)

Por otro lado también se considera que el derecho procesal penal moderno busca una justicia en la que los sujetos procesales, llámese este fiscal, víctima, procesado o defensa, puedan aportar elementos de cargo o de descargo en un tiempo oportuno, es por esto que Jorge Miguel Alarcón Menéndez establece que “(...)partiendo de una lectura constitucional de las normas que rigen en el nuevo sistema procesal penal es correcto sostener que aunque la duración excesiva de los procesos sea el supuesto más común de violación del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, tal derecho también garantiza al justiciable frente a procesos excesivamente breves, cuya configuración esté prevista con la finalidad de impedir una adecuada composición de la Litis o de la acusación penal (Alarcón Menéndez, 2010, pág. 131)”; claro está entonces que el derecho procesal penal actual exige que se respeten ciertos



plazos a fin de que no se vulneren los derechos consagrados en la Constitución y en tratados internacionales, tales como el derecho a la defensa, contradicción, entre otros.

De lo analizado hasta este momento podemos entender entonces que la instrucción fiscal es una parte medular de todo proceso penal, puesto que en esta fase o etapa del procedimiento es en donde se garantizan de sobremanera los derechos de los sujetos procesales, tanto así que inclusive si el fiscal no da por concluida la instrucción fiscal, es el propio juez quien puede dar por finalizada la misma ya que así lo dispone el artículo 599 del Código Orgánico Integral Penal, el cual reza “La instrucción concluirá por: 3. Decisión judicial, cuando transcurrido el plazo, la o el fiscal no ha concluido la instrucción.” (Ecuador A. N., 2014).

El permitir que sea el juez quien también esté facultado para dar por concluida la instrucción fiscal garantiza transparencia del proceso o como bien lo indica Vaca Andrade “(...) En caso de que el Fiscal no declare concluida la etapa de instrucción fiscal, una vez fenecido el plazo de 90 días, el Juez puede declararla concluida sin que las diligencias practicadas después de ese plazo tengan valor alguno. Confiamos que sólo así se evitará que la etapa investigativa permanezca abierta por meses y años, como ahora acontece. Si ello se logra, habremos alcanzado un notable éxito con el nuevo sistema procesal penal” (Vaca Andrade, 2001, pág. 345)

Por último es claro que como ya se manifestó anteriormente, en esta etapa también se recaban elementos de convicción con los cuales se pueda sostener una acusación o que se dicte el sobreseimiento en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, puesto a que como bien indica Devis Echendía quien es citado por Vaca Andrade “La oposición a la imputación penal es concreta y persigue que ésta sea desestimada como es obvio y busca, por lo tanto, una sentencia favorable (sobreseimiento en el caso en específico)” (Vaca Andrade, 2001, pág. 338)

1.1.1.1.-La reformulación de cargos

A fin de formar un mayor criterio y conocimiento para poder analizar las sentencias de la Corte Nacional de Justicia en el procedimiento directo, que se desarrollará en el punto 1.3 de este trabajo, nos referiremos brevemente a la reformulación de cargos, por lo que partiremos indicando que todo proceso penal surge en la audiencia de formulación de cargos, en la cual Fiscalía imputa el delito por el cual el sospechoso tendrá que responder en el juicio; sin embargo conforme avanza la investigación, ésta puede variar. Supongamos un proceso en el



cual el fiscal en la audiencia de formulación de cargos imputó por el delito de homicidio, tipificado y sancionado en el artículo 144 del Código Orgánico Integral Penal, más sucede que en el transcurso de la instrucción se recaban elementos de convicción con los que se deduce que el sospechoso presuntamente no cometió un delito de homicidio sino de asesinato, lo que lleva a Fiscalía a solicitar al juez que conoce la causa que se reformulen cargos en contra del sospechoso, esta vez por asesinato. Es por esto que la normativa pertinente regula dicho aspecto, por lo que el artículo 596 de la ley penal prescribe que en caso de que se cuente con nuevos elementos que modifique la calificación jurídica del hecho se tiene que reformular cargos, para lo cual se incrementará la instrucción en 30 días los cuales de ninguna manera pueden ser improrrogables.

En cuanto a esta figura procesal, el Dr. Simón Valdivieso Vintimilla (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal, 2017, pág. 133) en su obra titulada Los Procesos Penales- Los procedimientos en el Código Orgánico Integral Penal- considera que la reformulación de cargos es una figura relativamente reciente por lo que no se cuenta con la suficiente doctrina ni jurisprudencia. Así mismo también considera que la reformulación de cargos es eminentemente inconstitucional puesto a que afecta al debido proceso contemplado en el artículo 76 de nuestra carta magna y el principio de igualdad, ya que Fiscalía al ser un sujeto procesal al igual que el procesado tiene que ser tratado como tal, es por esto que dicho catedrático cuencano, no concibe la idea de que luego de que el procesado plantee su defensa de acuerdo a la acusación realizada por Fiscalía, éste en cualquier momento o inclusive al final de la instrucción reformule su acusación, dejando por ende en total indefensión al procesado ya que en estricto sentido existiría un abuso del poder.

Por último en cuanto al plazo de la duración de la reformulación de cargos, debemos manifestar que conforme se indicó en líneas anteriores esta dura máximo 30 días, la que como bien dice el profesor Luis Cueva Carrión en su obra Procedimiento Penal Ordinario (Cueva Carrión, 2017, pág. 95) comienza a regir desde que se desarrolla la respectiva audiencia de reformulación de cargos. Ahora bien, en este punto el Dr. Valdivieso (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal, 2017, pág. 139) expone que dicho plazo inexorablemente debe ser cumplido en su totalidad a fin de garantizar el derecho a la defensa del procesado ya que en caso de que se aplique lo dispuesto en el artículo 592 del Código Orgánico Integral Penal, es decir que el fiscal declare concluida



la instrucción fiscal antes del vencimiento del plazo fijado, se vulneraría indudablemente sus derechos constitucionales o como bien lo indica el mencionado catedrático “(...) consideramos que se vulnera el principio de igualdad entre los sujetos procesales así como el derecho a la defensa” (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal , 2017, pág. 139)

1.1.2.-La etapa de evaluación y preparatoria de juicio

Conforme el mandato del artículo 600 del Código Orgánico Integral Penal, una vez culminada la instrucción fiscal, el juez que conoce la causa, tiene que convocar a la audiencia evaluatoria y preparatoria de juicio, en la cual el fiscal emitirá su acusación o se abstendrá de hacerlo, para lo cual en caso de que se abstenga de hacerlo el juez emitirá el sobreseimiento que analizaremos posteriormente.

La etapa de evaluación y preparatoria de juicio tiene por finalidad según el artículo 601 de la referida norma en “conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento; establecer la validez procesal, valorar y evaluar los elementos de convicción en que se sustenta la acusación fiscal, excluir los elementos de convicción que son ilegales, delimitar los temas por debatirse en el juicio oral, anunciar las pruebas que serán practicadas en la audiencia de juicio y aprobar los acuerdos probatorios a que llegan las partes”. (Ecuador A. N., 2014) .

En primer término y conforme lo indica Jorge Yataco Rosas en cuanto a esta etapa, es menester establecer los lineamientos de la acusación fiscal, lo que en propias palabras del mencionado autor

Lo elemental de este sistema reside en que la acusación fiscal establece la competencia del juzgador, orienta la continuación de la investigación, la obtención de las pruebas, fija las bases sobre las que se desarrollará el debate oral y delimita el área en la cual deben desplegarse los sujetos del proceso. Podemos concluir entonces, que la acusación es una instancia común a todas las leyes procesales, por la cual se evaluará la investigación preparatoria en orden a sus fines. Saber cuál es el alcance y qué requisitos debe contener la acusación, es un tema muy interesante y actual (Rosas Yataco, 2013, pág. 640).



Para el mencionado autor la acusación que realiza Fiscalía en la etapa antes llamada intermedia, es un acto con el cual dicho órgano público promueve su monopolio, por lo que es precisamente en esta etapa en donde Fiscalía fundamenta su pretensión a fin de que en la siguiente etapa que sería la de juicio, mediante un tribunal imparcial, se sancione al procesado por el hecho que viene imputando este órgano público.

En la misma línea, el maestro alemán Roxin considera que dicha etapa procesal es de suma importancia, puesto a que ésta tiene una “función de control negativa” que ha criterio del mencionado autor consiste en que “(...)discutiendo la admisibilidad y la necesidad de una persecución penal posterior por un juez independiente o por un tribunal colegiado en una sesión a puertas cerradas, se pretenda proporcionar otra posibilidad de evitar el juicio oral, que siempre es discriminatorio para el afectado. De modo significativo, en todos los tribunales deciden sobre ello sólo los jueces profesionales, a quienes la ley les atribuye una mayor objetividad” (Roxin , 2000, pág. 347).

Del razonamiento realizado por Roxin, se desprende que a partir que Fiscalía decide acusar al o a los procesados, es el juez quien va a decidir si un tribunal independiente que hasta el momento no conoce la causa, juzgue al procesado por el delito del que viene acusando Fiscalía; es decir, que el Juez de la Unidad Penal en el caso de Ecuador, es quien tiene la potestad de realizar la llamada función de control negativo.

Así mismo, el autor Gonzalo del Río Labarthe en su obra La Etapa Intermedia en el Nuevo Proceso Penal Acusatorio ha definido a la etapa de evaluación como “(...) la fase o período en el que ocurren un conjunto de actuaciones procesales y que se ubican entre la conclusión de la investigación preparatoria y la apertura del juicio oral” (Del Río Labarthe, 2017, pág. 55), es por esto que conforme ya se indicó párrafos anteriores, en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, si el fiscal decide acusar, se puede llegar a acuerdos probatorios o inclusive los sujetos procesales pueden objetar las pruebas que se lleguen a anunciar, por lo que dentro de este tema Roxin considera que “(...) la importancia del procedimiento intermedio reside en que, una vez comunicada la acusación, el imputado recibe nuevamente la posibilidad de influir en la apertura del procedimiento principal a través de los requerimientos de pruebas y objeciones” (Roxin , 2000, pág. 347).

En síntesis se puede indicar que esta etapa sirve como un filtro para avanzar a la siguiente fase del proceso penal ordinario o como manifiesta Armenta Deu “(...)la etapa intermedia cumple una función de revisión e integración del material instructor” (Deu, 2007, pág. 209), revisión



que de ninguna manera tiene que ser apresurada conforme lo indica Blinder al decir que “(...) un proceso correctamente estructurado tiene que garantizar, también, que la decisión de someter a juicio al imputado no sea apresurada, superficial o arbitraria. Imaginemos los efectos sociales de un proceso penal en el que la sola denuncia basta para que se someta a las personas a un juicio público: tal proceso serviría más bien como un mecanismo de persecución y descrédito de las personas antes que como un mecanismo institucionalizado para resolver los conflictos penales” (Binder, 2009, pág. 245)

En el caso de Fiscalía como órgano acusador logre que su acusación sea aceptada por el juez de primera instancia, éste dictará auto de llamamiento a juicio, el que para acotar debemos manifestar no puede ser apelado. El Juez para dictar dicho auto debe estar consciente de que es necesario que los elementos de convicción en que se funda fiscalía para acusar permitan observar que el procesado presuntamente actuó en el cometimiento del delito, es por esto que Vaca Andrade asevera que “En el nuevo sistema, la decisión se sustenta en los resultados de la Instrucción Fiscal, (actuaciones policiales y fiscales) de los que se desprenda presunciones graves y fundadas sobre la existencia del delito, y sobre la participación del imputado como autor, cómplice o encubridor” (Vaca Andrade, 2001, pág. 358), es decir que la responsabilidad del juez en que dicho proceso sea conocido por un Tribunal es de suma importancia ya que si el juzgador tiene convencimiento de que el procesado no fue el que cometió el delito o no existe delito que perseguir, tiene que dictar el auto de sobreseimiento.

En el sistema procesal penal actual, el juez de primera instancia juega un rol muy importante, puesto que es él precisamente quien tiene que servir como ese “filtro” para evitar que procesos que no tienen razón, terminen en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio o como refiere Del Río Labarthe “La etapa intermedia configura una institución procesal que brinda una importante herramienta al imputado- y en su caso, al Juez de Garantías y al propio Fiscal objetivo- para evitar juicios orales innecesarios donde se expone la dignidad del individuo sin bases sólidas que permitan identificar la necesidad de un enjuiciamiento” (Del Río Labarthe, 2017, pág. 60).

Por lo indicado, la figura del sobreseimiento es de vital importancia ya que como lo sostiene Blinder “Si no se admite la acusación, se podrá dictar un sobreseimiento (que según los sistemas podrá ser definitivo o provisional, aunque es más correcto utilizar la palabra “sobreseimiento” para el que tiene el carácter de definitivo, porque así lo utilizan los códigos procesales modernos y además el sobreseimiento provisional no deja de ser un modo anormal



de terminación del proceso)” (Binder, 2009, pág. 250). Es decir que por medio de esta figura se evitaría lo que Carneluti considera como “la pena del banquillo” (Carneluti, 1959, pág. 75) que consiste en que en el sistema punitivo se hace padecer no solo a los culpables de un delito sino a los que presuntamente cometieron o no el mismo.

El sobreseimiento es una institución del derecho procesal penal que permite poner fin a un proceso, cuando el hecho que se investiga no constituye delito o bien sea cuando no existen suficientes elementos de convicción para presumir la participación del procesado en el ilícito penal. En palabras de Cortés Domínguez, quien es citado por Labarthe “el sobreseimiento libre es la resolución opuesta al auto de enjuiciamiento, reviste de forma de auto y pone fin, de forma definitiva, al proceso penal. Es una negación anticipada del derecho de penar del Estado, o dicho en otras palabras, una declaración judicial de que no es posible abrir juicio oral porque de antemano sabemos que por unas u otras causas no es posible sostener que existe el derecho previo de acusar” (Del Río Labarthe, 2017, pág. 85).

Nuestro Código Orgánico Integral Penal prevé al sobreseimiento como una forma de dar por terminado un proceso antes de que un Tribunal avoque conocimiento de la causa, normativa que se encuentra regulada desde el artículo 605 de la referida ley, la cual indica tres causales por las que se puede aplicar el sobreseimiento, siendo estas las siguientes:

- Cuando la o el fiscal se abstenga de acusar y de ser el caso, dicha decisión sea ratificada por el superior.
- Cuando concluya que los hechos no constituyen delito o que los elementos en los que la o el fiscal ha sustentado su acusación no son suficientes para presumir la existencia del delito o participación de la persona procesada.
- Cuando encuentre que se han establecido causas de exclusión de la antijuridicidad.

El Dr. Simón Valdivieso (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal, 2017, pág. 186) ha considerado que en el primer supuesto, existen dos posibilidades, siendo la primera que no necesita de ningún tipo de ratificación y la segunda en la cual la decisión de abstenerse por parte del fiscal es ratificada por el superior. En el segundo supuesto opina que en el hecho fáctico falta uno de los elementos para que se configure el tipo penal y en el tercer supuesto de manera literal considera “De acuerdo al COIP, no existe infracción penal cuando la conducta típica se encuentra justificada por estado de necesidad o legítima defensa. Tampoco existe infracción penal cuando se actúa



en cumplimiento de una orden legítima y expresa de autoridad competente o de un deber legal. Este tipo de sobreseimiento no cabe solo cuando se han establecido causas de justificación de la antijuridicidad o causas de exclusión de la conducta como dice el COIP, sino también cuando se hayan establecido causas que eximan de responsabilidad” (188).

Una vez que el juez dicta el auto de sobreseimiento, dicha autoridad judicial debe calificar si la denuncia es maliciosa o temeraria, lo que ha criterio del Dr. Valdivieso, no tiene su razón de ser, puesto a que el proceso penal inicia con la formulación de cargos, consecuentemente quien impulsa la acción penal es el órgano fiscal mas no el denunciante o el acusador particular por lo que dicho artículo carece de lógica; además la mencionada norma estipula que el condenado por temeridad tiene que pagar las costas y la reparación integral a la que haya lugar. En otras palabras, quien debería ser condenado por temeridad es el fiscal, puesto a que es él quien previo su análisis decide formular cargos, recordando de que en caso de que este considere que la denuncia no tiene cabida legal alguna puede solicitar su archivo y si aún así decide formular cargos debe ser bajo su total responsabilidad.

Para finalizar este punto, se concluye entonces que la etapa de evaluación y preparatoria de juicio tiene más importancia de lo que aparenta, ya que es precisamente en esta en donde el juez analiza si la investigación realizada por Fiscalía ha reunido todos los elementos indispensables para que un tribunal juzgue al procesado o caso contrario el proceso judicial termine en esta etapa, esto con el fin de que se garanticen los derechos de los sujetos procesales pero especialmente del procesado ya que es éste quien tiene que afrontar el proceso penal y de ninguna manera sería concebible que se continúe con el proceso cuando ya no se tiene fundamentos para continuar avanzando.

1.1.3.-La audiencia de juicio

Cuando la acusación de Fiscalía ha logrado pasar el llamado “filtro” que como bien manifestamos en el punto anterior, se trata de la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, entonces un tribunal independiente conocerá el caso para que en una audiencia de juicio y mediante las pruebas practicadas, el procesado sea juzgado y consecuentemente se ratifique su inocencia o se declare su culpabilidad, ya que así lo prevé el artículo 612 del Código



Orgánico Integral Penal, el cual en su inciso final reza: “el tribunal dictará sentencia sobre la base de las pruebas evacuadas.” (Ecuador A. N., 2014).

Al respecto César San Martín Castro considera que “En esta etapa, las sesiones son el escenario donde se practican las pruebas de cargo y de defensa; allí tienen lugar, tanto los planteamiento definitivos de acusación y de defensa, basados en las buenas prácticas, cuanto los debates jurídicos sobre los hechos penales. Es de insistir que su primacía e importancia trascendental, por encima de las otras etapas procesales, consiste en que en la audiencia se somete a enjuiciamiento las conductas penales y que, tras el debate, el órgano jurisdiccional, juzgando dicta sentencia” (San Martín Castro, 2014, pág. 572).

De lo manifestado en el párrafo anterior, podemos deducir entonces que la audiencia de juicio es de suma importancia, puesto que en esta audiencia se van a practicar todas las pruebas, ya sean de cargo o de descargo, recabadas en la instrucción fiscal; he aquí entonces la relevancia de dicha etapa procesal, en la cual se tiene que garantizar el derecho a la defensa, que será objeto de análisis en un posterior capítulo, y de sobremanera que se garantice la libertad probatoria de los sujetos procesales, regulado en el artículo 454 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, ya que como indicamos, es en base a las pruebas con las que se cuente en audiencia que el tribunal dictará sentencia, es por esto que Roxin considera que “(...)sólo en el juicio oral se produce el pronunciamiento definitivo, que provoca el estado de cosa juzgada y sobre la culpabilidad o inocencia del acusado. Todas las pruebas deben ser producidas aquí nuevamente, de conformidad con los principios de oralidad e inmediación, según las reglas de pruebas rigurosas y bajo el control que proporciona la publicidad. La sentencia solo puede ser obtenida de la totalidad del juicio oral” (Roxin , 2000, pág. 358); adicionalmente, Roxin en su obra Derecho Procesal Penal aporta un precepto fundamental en cuanto a proceso penal se refiere, ya que manifiesta que “En ninguna otra parte del proceso está desarrollado el derecho a ser oído conforme a la ley de forma tan amplia como en el juicio oral” (358).

El planteamiento de Roxin abre entonces las puertas a un nuevo procedimiento penal, en el cual se tienen que garantizar absolutamente todos los derechos constitucionales que gozan los sujetos procesales, en especial el derecho a la defensa, puesto que con las pruebas que se actúen en la audiencia se resolverá la situación jurídica del procesado, es por esto que Neyra Flores, considera de manera literal que “Por ello, el juicio oral constituye el verdadero debate que presenta el proceso penal, en donde se pone de manifiesto todos los principios del sistema



acusatorio y en donde se puede destruir la presunción de inocencia que inspira todo proceso penal. (Neyra Flores, 2015, pág. 497). Claro está que lo que se busca en un juicio es tratar de enervar el estado de inocencia que goza el procesado, para ello Fiscalía y la acusación particular de haberla, mediante la evacuación de la prueba buscará una sentencia condenatoria, lógicamente respetando al debido proceso.

Conforme las reglas del artículo 612 del Código Orgánico Integral Penal, el juzgador -que a nuestro modo de analizar se trata del presidente, puesto a que estamos frente a un tribunal- tiene que declarar instalada la audiencia de juicio en el día y hora previsto, siendo imprescindible la presencia del fiscal, del procesado y de su defensor público, ya que si uno de estos sujetos procesales no comparece no se puede instalar la audiencia, sin embargo en caso de ausencia del defensor del procesado se puede nombrar a un defensor público. Es menester contar con todos actores del proceso, puesto que si falta alguno de estos, el juicio en sí no tiene razón de ser ya que como sostiene Binder “La ausencia de los sujetos procesales o del tribunal produce efectos diferentes. Por ejemplo si falta alguno de los jueces, si no se encuentra el Ministerio Público (en el caso de Ecuador es Fiscalía General del Estado), el defensor o el imputado, el debate carecerá de valor, y es necesario suspender la convocatoria hasta que ellos se hallen presentes” (Binder, 2009, pág. 260).

Una vez que se instala la audiencia de juicio y ante la presencia indispensable de los sujetos procesales ya nombrados, el presidente del tribunal concederá la palabra en primer término al fiscal a fin de que formule su alegato de apertura. Al respecto es indispensable remitirnos al artículo 609 de nuestra norma penal, puesto a que si Fiscalía no decide acusar, de ninguna manera puede haber juicio, porque por principio general del derecho procesal penal “sin acusación no hay juicio” o conforme lo establece la norma invocada literalmente “El juicio es la etapa principal del proceso. Se sustancia sobre la base de la acusación fiscal.” (Ecuador A. N., 2014). Dicho principio ya se consagró en nuestra normativa, específicamente en el artículo 251 del derogado Código de Procedimiento Penal, el cual reza “La etapa del juicio se sustanciará a base de la acusación fiscal. Si no hay acusación Fiscal, no hay juicio.” (Ecuador C. N., 2000).



Es por lo indicado, que la acusación que realice el fiscal es de considerable importancia, ya que si no acusa, aunque exista acusación particular, el procedimiento no podrá prosperar, por lo que continuando con el análisis de esta etapa procesal y remitiéndonos nuevamente a los alegatos iniciales, debemos indicar que estos consisten en la exposición pormenorizada de lo que Fiscalía va a pretender demostrar en la audiencia mediante las pruebas que se desarrollarán a continuación. El alegato inicial forma parte de la teoría del caso que cada sujeto procesal va a defender en audiencia o conforme sostiene el Dr. José Neira Flores “(...) el Fiscal expondrá resumidamente los hechos objeto de la acusación, la calificación jurídica y las pruebas que ofreció y fueron admitidas, es decir expondrá su teoría del caso, presentando la historia que ha construido de cómo sucedieron los hechos y lo presentará al juez” (Neyra Flores, 2015, pág. 501).

Por su parte Binder también aporta con un valioso concepto de lo que se debe entender por alegato inicial, cuyo concepto reza “La apertura consiste fundamentalmente, en la constatación de las mínimas condiciones de validez del debate y en la fijación con precisión de su objeto. Por tal razón, uno de los actos iniciales es la lectura de la acusación y del auto de apertura del juicio. Éstos son los instrumentos que fijan sobre qué se va a discutir” (Binder, 2009, pág. 261). De dicho concepto podemos deducir entonces que el alegato inicial consiste básicamente en el punto u objeto del debate con el que el Tribunal va a tener que resolver al final de la audiencia.

Una vez que Fiscalía ha realizado su alegato de apertura, corresponde al acusador particular- de haberlo- realizar su alegato para posteriormente terminar con su alegato el procesado, quien básicamente tiene dos opciones, formular un alegato o no hacerlo, ya que recordemos que el procesado por medio de su defensa técnica no tienen la obligación de probar o justificar absolutamente amparado en el principio de inocencia, el cual debe ser destruido por el fiscal y acusación particular. Es por esto que Neyra sostiene que “(...) en un modelo acusatorio, el abogado defensor tiene dos posibilidades construir una teoría del caso, es decir ofrecer una versión de la realidad de los hechos en cuestión y sustentarlos, o dedicarse a objetar aquello que propone el investigador o acusador, en cualquier caso es recomendable que sobre la base de su teoría del caso, construya su estrategia de defensa; sin embargo solo una vez que sea destruida la teoría del caso del abogado defensor, o en el caso que no tenga teoría del caso, sea



probada la teoría del caso del acusador, será destruida la presunción de inocencia” (Neyra Flores, 2015, pág. 501).

Posteriormente a que todos los sujetos procesales han realizado su alegato de apertura, es decir se ha fijado el punto de debate que deberá ser sostenido mediante la teoría del caso de cada uno de estos, corresponden evacuar la prueba, la cual vale la pena recordar consiste en la ya admitida por el juez que conoció la audiencia evaluatoria y preparatoria de juicio que fue objeto de análisis en capítulos anteriores. Cesar Martín Castro en relación a este punto sostiene que “(...) el período probatorio es la parte más esencial del debate. Allí se concreta la producción de pruebas e iniciativa de las partes” (San Martín Castro, 2014, pág. 611).

Para el correcto desarrollo de esta fase procesal, es menester que los sujetos procesales observen las reglas del artículo 615 del Código Orgánico Integral Penal, las cuales básicamente consisten en las siguientes:

En primer término siempre comenzará evacuando la prueba Fiscalía, posteriormente la acusación particular y en último lugar el procesado, por intermedio de su defensor público o privado, evacuará sus pruebas en caso de así tenerlas. Según nuestra normativa procedimental, las pruebas que se evacuarán en audiencia pueden ser testimoniales, documentales, objetos y audio y video, las cuales tienen que cumplir ciertos requisitos como por ejemplo en el caso de la prueba documental, ésta debe ser exhibida y leída en su parte pertinente, ya que así lo dispone el artículo 616 primer inciso del Código Orgánico Integral Penal; así mismo dicha normativa contempla que en el caso de los objetos y grabaciones, pueden ser examinados en el juicio, lo que según Clariá Olmedo quien es citado por San Martín Castro en su obra Derecho Procesal Penal sostiene “Su práctica puede irse dando simultáneamente con las declaraciones de los imputados y testigos, o en momentos independientes, exhibiéndoseles a éstos y también a las partes civiles (Olmedo se refiere a la acusación particular), conforme corresponda. La oportunidad más adecuada para ello es cuando el órgano de esta prueba se refiera a dichas piezas en el transcurso de su declaración o exposición” (San Martín Castro, 2014, pág. 615). Por último, en el caso de audio y video pueden ser reproducidos por cualquier medio, siempre y cuando se garantice conforme dice la norma “su fidelidad, integralidad y autenticidad.” (Ecuador A. N., 2014).



En cuanto a la prueba testimonial, debemos manifestar que si bien es cierto es una de las pruebas más antiguas en todo proceso conforme sostiene Yataco Rosas en su tratado Derecho Procesal Penal (Rosas Yataco, 2013), no obstante ésta debe cumplir con ciertos requisitos, a fin de garantizar un correcto desarrollo de la audiencia y sobre todo el respeto fundamental al debido proceso, por lo que en primer término debemos indicar que los testigos así como peritos no pueden estar en la misma sala en donde se está desarrollando la audiencia de juicio ya que de esta forma no se garantizaría un testimonio imparcial o como lo indica Clariá Olmedo refiriéndose a los testigos “(...) deben ser examinados por actos independientes , sin que se comuniquen entre ellos o con otras personas, a fin de que no puedan enterarse ni ser informados de lo que está ocurriendo en la sala de audiencia” (San Martín Castro, 2014, pág. 619).

En segundo término además de cumplir con las reglas establecidas en el artículo 502 y siguientes del Código Orgánico Integral Penal, que para efectos de este trabajo final no desarrollaremos, el testimonio debe ser rendido en la audiencia ya sea físicamente o mediante video conferencia, para lo cual el testigo previo juramento de rigor, deberá contestar al interrogatorio y contrainterrogatorio que realicen los sujetos procesales. En dicho interrogatorio según el artículo 596 inciso cuarto de la norma penal, no se pueden realizar preguntas capciosas, impertinentes, elucubraciones, sugestivas, salvo en el caso del contrainterrogatorio, entre otras. (Ecuador A. N., 2014)

Una vez que los sujetos procesales han evacuado la totalidad de las pruebas, corresponde que éstos realicen su alegato final, para lo cual, al igual que en el alegato inicial, comenzará el fiscal, posteriormente la acusación particular y finalizará la defensa técnica del procesado. Según la doctrina, el alegato final, consisten en aquellas conclusiones a las que llegan los sujetos procesales, de acuerdo a las pruebas que han sido objeto de desarrollo en la audiencia de juicio (Rosas Yataco, 2013). Según el tratadista Víctor Cunas Villanueva “(...) el fiscal cuando considere que en el juicio se ha probado los cargos materia de la acusación escrita, la sustentará oralmente, expresando los hechos probados y las pruebas en que se funda, la calificación jurídica de los mismos, la responsabilidad penal y civil del acusado, y (...) concluirá precisando la pena y reparación civil que solicita” (Cunas Villanueva, 2016, pág. 581).



Conforme dicho autor, los alegatos finales dependerán de cada sujeto procesal, por lo que Fiscalía y acusación particular, en caso de que en la audiencia se ha podido demostrar la participación del procesado en el hecho materia de juzgamiento, solicitarán al tribunal que se declare la culpabilidad y obviamente la reparación integral o reparación civil nombrada por Cubas, a la que hubiera lugar. Cuando Fiscalía no haya logrado demostrar su teoría, lo lógico es que se abstengan de acusar, produciéndose así los efectos ya descritos en párrafos anteriores. En cuanto al alegato del procesado, éste tiene especial énfasis, puesto a que si en primer lugar no logra que se rarifique el estado de inocencia de su patrocinado, entonces tiene indudablemente que solicitar atenuantes a favor de este o como se refiere Cubas Villanueva “Esta es la ocasión para concretizar el derecho a la defensa en el desarrollo del debate contradictorio. Concluirá su alegato solicitando la absolución del acusado o la atenuación de la pena, o de ser el caso cualquier pedido que favorezca a su patrocinado” (Cubas Villanueva, 2016, pág. 582)

Por su parte Binder (Binder, 2009) opina que en esta fase los sujetos procesales tienen que hacer un análisis conforme crean sobre las pruebas evacuadas y la normativa aplicable para que esta sirva de fundamento para el tribunal y en base de ésta, procedan a deliberar; en sus propias palabras considera “Esta es la fase más estrictamente ligada a la idea de debate o discusión. Aquí los sujetos procesales deberían presentar al tribunal la solución del caso que cada uno propone, mediante el análisis de la prueba producida y el análisis de las normas aplicables al caso, tal como cada uno de ellos entiende que ha quedado conformado” (264). Por último opina que “De este modo se clausura el debate y el tribunal, inmediatamente, ingresa a un recinto para deliberar”(265).

Siguiendo el lineamiento de Binder una vez concluido el debate, corresponde a los jueces que integran el tribunal deliberar, a fin de que en sentencia se resuelva la situación jurídica del procesado, la cual puede ser condenatoria o ratificatoria. Para que el Tribunal dicte sentencia, debe remitirse obligatoriamente a las pruebas aportadas por los sujetos procesales, ya que en base a esta deben llegar a un convencimiento, según lo estipulado en el artículo 453 de nuestra ley penal, la cual en síntesis reza “La prueba tiene por finalidad llevar a la o el juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” (Ecuador A. N., 2014).



En cuanto a la sentencia, el ecuatoriano Luis Cueva Carrión (Cueva Carrión, 2017), en su obra Procedimiento Penal Ordinario, considera que la sentencia debe estar motivada, debiendo además ser precisa y “(...) con la debida técnica jurídica tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como con la determinación de la pena” (124).

De todo lo analizado hasta este momento dentro de este punto, podemos concluir que de todas las fases del procedimiento ordinario, la más importante es la audiencia de juicio, puesto a que en esta se define por así decirlo la “suerte” del procesado, ya que se presentan dos posibilidades para el justiciable, siendo estas una sentencia condenatoria o ratificatoria de inocencia. Es por lo expuesto que se considera que de todas las etapas del proceso penal ordinario, es precisamente la audiencia de juicio la más influyente en el proceso penal, sin que esto quiere decir que la etapa de evaluación o preparatoria de juicio o la instrucción fiscal e inclusive la investigación previa no sean relevantes, ya que como pudimos analizar en puntos anteriores, en esta se tiene que vigilar el debido proceso para un correcto desarrollo del proceso penal y de esta manera se garanticen los derechos de todos los sujetos procesales, teniendo especial énfasis en los derechos del procesado, puesto a que éste es quien tiene que someterse a un procedimiento.

En los siguientes puntos, analizaremos a profundidad todos los derechos y garantías fundamentales que se tienen que respetar en el debido proceso, puesto que, al encontrarnos en un estado constitucional de derechos y justicia, los derechos consagrados en la constitución y en tratados internacionales, tienen que ser respetados a cabalidad por las autoridades judiciales a fin de lograr un proceso penal óptimo tanto para el procesado como para la Fiscalía y la víctima.

1.2.- El procedimiento directo

El procedimiento directo es uno de los cuatro procedimientos especiales incorporados en el Código Orgánico Integral Penal, siendo los tres restantes, el procedimiento abreviado, el procedimiento expedito que puede ser para contravenciones penales, tránsito y para contravenciones de violencia intrafamiliar y por último el procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal. De los mencionados procedimientos algunos ya se encontraban



regulados en el derogado Código de Procedimiento Penal, sin embargo en el caso del procedimiento directo, este incorporó por primera vez en nuestra normativa a partir del Código Orgánico Integral Penal, aunque en el Código de Procedimiento Penal ya se reguló un procedimiento similar, siendo este el procedimiento simplificado, procedimiento que conforme lo indica el Dr. Simón Valdivieso Vintimilla (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal , 2017), no fue aplicado puesto a que por su limitada redacción se confundía con el procedimiento abreviado.

En cuanto a la normativa en sí que rige al procedimiento directo, la cual será objeto de análisis en este capítulo, ésta se encuentra regulada en el artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal, la cual refiere que el procedimiento directo es un procedimiento que concentra todas las etapas del proceso en una sola audiencia. En una primera lectura del prenombrado artículo podemos entender que la instrucción fiscal, la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio tienen que desarrollarse en esta audiencia, sin embargo según el criterio del Dr. Simón Valdivieso . (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal , 2017, pág. 428), el procedimiento directo se basa en el principio de concentración en el que, la instrucción fiscal se desarrolla en una sola audiencia y la etapa de evaluación y preparatoria de juicio se desarrolla en otra audiencia. A partir de la redacción de esta norma ya tenemos dudas al respecto, debido a que no es claro en sí en qué momento se lleva a cabo la instrucción fiscal, puesto a que la norma de manera literal indica “(...) concentra todas las etapas del proceso en una sola audiencia”, lo que a nuestro criterio y adhiriéndonos al criterio del Dr. Valdivieso Vintimilla no puede ser posible que en una sola audiencia se desarrolle la instrucción fiscal puesto a que conforme ya manifestamos anteriormente y según la postura del maestro Roxin (Roxin , 2000) la instrucción fiscal sirve principalmente para recabar elementos de convicción con los que Fiscalía podrá sostener una tesis en la audiencia, claro está que la instrucción fiscal nace con la primera audiencia.

Como segundo punto, la normativa establece en qué casos procede la aplicación del procedimiento directo, siendo estos en dos casos, el primero en delitos flagrantes cuya pena no exceda de cinco años y en segundo lugar en aquellos delitos contra la propiedad que no sobrepasen de treinta salarios básicos, lógicamente en ambos casos tienen que tratarse inexorablemente de delitos flagrantes, excluyéndose según la norma “delitos contra la eficiente



administración pública, delitos contra la inviolabilidad de la vida e integridad y libertad personal con resultado de muerte.” (Ecuador A. N., 2014). En cuanto a este particular, es decir en la aplicación del procedimiento directo en ciertos delitos, el Código Orgánico Integral Penal presenta un catálogo de delitos cuya pena no sobre pasa de 5 años así como delitos contra la propiedad que no sobrepasan de 30 salarios básicos, más sucede que estos tipos penales han llevado a ciertas confusiones al juzgador, por lo que la Corte Nacional de Justicia emitió la resolución de fecha 29 de agosto de 2016 en la que establece de manera detallada cuales son los delitos en los que se puede aplicar el procedimiento directo, sin embargo dicha resolución será objeto de análisis en un próximo punto.

Así mismo, la norma en cuestión indica que el juez que conoce la calificación de flagrancia es el mismo juez quien tiene que conocer la audiencia de procedimiento directo, lo que claramente va en contra del principio de ser juzgado por un juez imparcial y objetivo ya que conforme alega el Dr. Ramiro Valarezo “(...) la independencia e imparcialidad del juzgador es una condición categórica y esencial para asegurar el debido proceso, por lo que el juez actúa con probidad, independencia y espíritu de justicia” (Ramírez Valarezo, 2011, pág. 135). En la misma línea, Francisco Celis Mendoza, considera que al ser el mismo juez que conoció la primera audiencia, el que va a resolver la situación jurídica del imputado afecta a los principios que tienen que regir a todo proceso penal, es por esto que literalmente sostiene “(...) la audiencia de juzgamiento se desnaturaliza, y deviene en una mera corroboración del conocimiento previo que tiene el Juez y se pervierte la naturaleza demostrativa de la audiencia de juzgamiento con un Juez que tiene preceptos. Esto afecta la garantía del Juez imparcial – dimensión objetiva- (Mendoza Ayma, 2017, pág. 158).

A partir del principio de imparcialidad, punto del presente análisis, nacen ciertas críticas respecto a la aplicación del procedimiento directo ya que es claro que el juez que conoce la audiencia de flagrancia no debería ser quien conozca la audiencia de juzgamiento, sin embargo el artículo 225 numeral 8 del Código Orgánico de la Función Judicial, en cuanto a la competencia de los Jueces de Garantías Penales, establece que son competentes para conocer las causas “en los demás casos que determine la ley” por lo que consecuentemente tenemos que remitirnos al artículo 640 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal, mismo que reza



“La o el juez de garantías penales será competente para sustanciar y resolver este procedimiento” (Ecuador A. N., 2014).

Si bien es cierto tanto el COIP como el COFJ dan la facultad al juez de primera instancia o juez de garantías penales de conocer las causas de procedimiento directo, no es menos cierto que contraría la disposición constitucional del artículo 76 numeral 7 letra K, el cual dice “El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”. Claro está que con la aplicación del procedimiento directo, en primer término se violan disposiciones constitucionales y en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la Constitución debe ser respetada a cabalidad y más aún si el artículo 424 de nuestra Carta Magna regula que “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico”.

Siguiendo con el análisis de las normas aplicables al procedimiento directo, las que serán objeto de estudio en los próximos puntos e inclusive en próximos capítulos, debemos indicar que el numeral 4 de la norma penal establece que la audiencia de juzgamiento debe desarrollarse en 10 días desde que se lleva a cabo la audiencia de formulación de cargos. Dicho lapso de 10 días ha sido un plazo que ha llevado a plantear posiciones a favor y otras en contra, ya que por un lado se considera que con un tiempo corto se puede juzgar de una manera más eficaz a una persona y consecuentemente los delitos no quedarían en la impunidad; dicho criterio es ratificado inclusive por Luis Marín Lingán Cabrera quien al analizar el procedimiento inmediato que se aplica en Perú, el cual es similar al procedimiento directo, expone que este procedimiento permite resolver de manera célere la situación jurídica de determinados procesados, además, de ahorrar esfuerzos a los órganos de impartición de justicia (Rosas Yataco, 2013, pág. 1224). Ahora bien, también el mencionado autor reflexiona al respecto indicando que para la aplicación de este procedimiento es menester analizar cada caso, puesto a que puede ser que en un proceso el fiscal no obtenga en este término los elementos de convicción necesarios para sostener su tesis en audiencia y en consecuencia enervar el estado de inocencia del procesado.



Por otro lado se encuentran los detractores del tiempo concedido en el procedimiento directo, ya que muchos doctrinarios consideran que este tiempo de 10 días atenta de sobremanera el derecho a la defensa, específicamente el Dr. Jorge Touma indica que “(...) el limitar a 10 días el tiempo de duración del proceso entre calificación de flagrancia y la expedición de la sentencia, provoca que el tiempo de preparación de la defensa se vea restringido, lo cual podría encontrar contraposición con el derecho constitucional relacionado al derecho a la defensa.” (Touma, 2014, pág. 186). El derecho a la defensa como un derecho consagrado en la Constitución e inclusive en tratados internacionales debe ser respetado en su integridad, más en el procedimiento directo no se refleja su protección, sin embargo en el desarrollo de esta investigación y en especial en los análisis de casos de procedimiento directo suscitados en la ciudad de Cuenca que invocaremos posteriormente, observaremos si dicho principio se cumple a satisfacción.

De manera amplia, estas son las reglas que rigen a este procedimiento especial, procedimiento que tomando las palabras del Dr. Simón Valdivieso Vintimilla (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal , 2017), es un procedimiento que tiene varios detractores y es precisamente por las consideraciones expuestas que ha sido objeto de varias críticas, sin embargo en el capítulo segundo analizaremos minuciosamente si los derechos constitucionales son respetados en este procedimiento.

1.2.1.-La calificación de flagrancia

El mandato del artículo 640 numeral 2 establece que el procedimiento directo procede en los delitos calificados como flagrantes, por lo que es imperioso entender en primer lugar que se debe entender por flagrancia, consecuentemente debemos remitirnos al artículo 527 de la norma ibídem, el cual reza “Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida” (Ecuador A. N., 2014).



De la norma transcrita entendemos que el delito debió haber sido cometido en dos supuestos, ya sea cometido en presencia de una o más personas o cuando sea descubierto inmediatamente. Ahora bien, en lo que respecta al segundo supuesto, el Dr. Ramiro Ramirez Valarezo opina que “En este norte, para que exista cuasi flagrancia, se requiere que el autor sea aprehendido inmediatamente después de haberse descubierto el delito y con las cosas o instrumentos pertenecientes o relacionados con la infracción cometida” (Ramírez Valarezo, 2011, pág. 117). En el caso del procedimiento directo, por lo general éste es aplicado en delitos contra la propiedad que no sobrepasen los 30 salarios básicos, es decir que se aplican en delitos de hurto o robo, siempre y cuando este último no sea cometido con violencia.

Al respecto de este supuesto surge la incógnita de ¿Qué sucede si el sospechoso hasta ese momento, no es encontrado con nada en su poder y se pretende instaurar una audiencia de calificación de flagrancia? Según el criterio del Dr. Jorge Zabala Baquerizo, quien es citado por el Dr. Ramirez Valarezo opina que “Si es aprehendido y no se le encuentra con papeles, armas, huellas o algo relativo al delito, entonces no se perfecciona la cuasi-flagrancia” (118). Siguiendo el criterio del Dr. Zabala Baquerizo, en el caso de una audiencia de calificación de flagrancia sobre un delito de hurto, del cual no se encontró en poder del sospechoso el bien presuntamente hurtado, y se pretenda aplicar el procedimiento directo, la misma no tendría razón de ser, no obstante es tarea del juzgador en base a su sana crítica establecer si en primer lugar se tiene que calificar la flagrancia y consecuentemente fijar día y hora para el desarrollo de la audiencia de juzgamiento.

1.2.2.-La ausencia de formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia.

Como bien indicamos en el punto anterior, el procedimiento directo opera únicamente en delitos calificados como flagrantes, por lo que en la audiencia de calificación de flagrancia el fiscal, siempre y cuando se trate de delitos contra la propiedad que no sobre pasen de treinta salarios básicos y delitos que no sean mayores a cinco años, solicitará al juez que se establezca una fecha para que se lleve a cabo la audiencia de juzgamiento en procedimiento directo, sin



embargo un hecho relevante en la audiencia de calificación de flagrancia es que el fiscal no formula cargos en contra del sospechoso y aun así, ya se tiene que llevar a cabo la mencionada audiencia de juicio, por lo que nace la siguiente interrogante ¿Cómo se puede llevar a cabo una audiencia de juzgamiento e inclusive anunciar prueba hasta 3 días antes de la audiencia si no se han formulado cargos por parte de Fiscalía?

Conforme manifestamos en acápites anteriores y adhiriéndonos al criterio del Dr. Simón Valdivieso Vintimilla, en la primera audiencia es en donde se apertura la instrucción fiscal, pues es lógico llegar a la conclusión de que si hasta 3 días antes de la audiencia se tiene que anunciar la totalidad de las pruebas que se van a evacuar en la audiencia de juzgamiento es porque en la audiencia de formulación de cargos ya inicia la instrucción fiscal, sin embargo no es menos cierto que siguiendo las reglas del artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal, todas las etapas del proceso se concentran en una sola audiencia, siendo esta la audiencia de juzgamiento, así mismo la norma invocada es clara al indicar que “Una vez calificada la flagrancia, la o el juzgador señalará día y hora para realizar la audiencia de juicio directo (...)” (Ecuador A. N., 2014).

La norma al prescribir que inmediatamente calificada la flagrancia, el juzgador tiene que fijar un día para que se lleve a cabo la audiencia de juzgamiento, no deja margen a que se realice la formulación de cargos. Por otro lado el Conjuez de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, Richard Villagómez Cabezas en su obra denominada *El Procedimiento Directo en el COIP* (Villagomez Cabezas, 2017), ha considerado que en la audiencia de calificación de flagrancia si existe formulación de cargos, siendo su argumento que “(...) en estrictu sensu, en el procedimiento directo, si existen cuando menos dos audiencias, dado que los derechos que se debaten por las partes deben ser tratados oralmente en audiencia, mediante los principios de publicidad, dispositivo, contradicción, inmediatez, por ello las audiencias mínimas a desarrollarse en esta clase de procedimientos son: a) Audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargos y b) audiencia de juicio” (61)

Conforme el análisis que realizan los dos juristas ecuatorianos en mención, no queda dudas de que en el procedimiento directo, la formulación de cargos se realiza en la primera audiencia, es decir en la audiencia de calificación de flagrancia, empero, en la norma en mención no existe



disposición alguna que indique que se tiene que formular cargos en esta audiencia, es más, cuando la propia norma objeto de este análisis regula que todas las etapas del proceso, es decir formulación de cargos, evaluación y preparatoria de juicio y de juicio se tienen que realizar en la segunda audiencia, por lo que a la primera conclusión que se llega es que existe una contradicción en la norma y sobre todo existe ilegalidad en la misma ya que rompe con principios básicos del derecho procesal, en especial el principio de acusación, principio que según Roxin (Roxin, 2000) competen a Fiscalía, en el que de acuerdo a nuestra norma dentro del artículo 609 de la ley penal, sin acusación no hay juicio.

En lo que respecta al principio acusatorio, es por demás entendible que analizando el artículo 640 del COIP (Ecuador A. N., 2014), éste no se encuentra garantizado de ninguna manera ya que la base de todo proceso es la acusación y sin esta no se puede llevar a cabo un proceso judicial, es decir sin acusador no hay juez, más sucede que la norma prevé que aún sin ésta se tiene que llevar a cabo la audiencia de juicio en procedimiento directo, rompiendo totalmente con dicho principio, en el cual según Javier Castro Jofré, la autoridad judicial no puede conocer un proceso sin que exista impulso fiscal de por medio, aspectos que de manera literal el referido autor sostiene que “En virtud del principio acusatorio el órgano jurisdiccional sólo puede intervenir en un asunto penal (especialmente en lo relativo al juzgamiento) cuando se le ha sometido a su conocimiento a través de una acusación.” (Castro Jofré, 2005, pág. 345); es decir que el juzgador no puede por principio fijar una fecha para audiencia de juzgamiento sin que por parte de Fiscalía no exista acusación, criterio que ha sido ratificado por el profesor Vicente Gimeno Sendra, quien en lo principal sostiene “(...) el procedimiento acusatorio rige en un determinado proceso penal cuando las fases de instrucción y de juicio se encomiendan a dos distintos órganos jurisdiccionales; se prohíbe al órgano decisor realizar las funciones de parte acusadora, la que, mediante la deducción de la pretensión penal, vinculará la actividad decisora del tribunal” (Rosas Yataco, 2013, pág. 171)

La doctrina considera que existiría vulneración de derechos constitucionales ya que todo procesado tiene que saber de manera clara y motivada la acusación que pesa en su contra, derecho que según Manuel-Jesús Dolz Lago, quien es citado por Jaime Francisco Coaguila Valdivia consiste en que “(...) el derecho a ser informado de la acusación es un derecho fundamental de contenido normativo complejo, porque se va perfilando en torno del derecho



de defensa y al principio acusatorio de acuerdo al proceso penal en juego” (Coaguila Valdivia, 2016, pág. 78).

El argumento planteado por Dolz Lago se encuentra respaldado en la Constitución de la República del Ecuador, en especial en el artículo 77 numeral 7 letra a, que en su parte pertinente reza “El derecho de toda persona a la defensa incluye: a) Ser informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra” (Ecuador A. C., 2008), en otras palabras es menester e imprescindible que en la audiencia de calificación de flagrancia se realice la formulación de cargos, puesto a que en base a ésta se desarrollará la audiencia de juicio.

Por todo lo analizado en este punto, se evidencia que las normas aplicables al procedimiento directo generan confusión tanto a los juzgadores, auxiliares y defensores, máxime en lo que respecta a la ausencia de formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia, sin embargo posteriormente cuando analicemos las consultas realizadas a la Corte Nacional de Justicia, volveremos a tocar este punto en mención que ha provocado críticas al respecto.

1.2.3.-El anuncio de los medios de prueba

Según la regla del numeral 5 del artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal, las pruebas que obtengan los sujetos procesales, llámense estos fiscal, defensa, víctima o procesado, tienen que ser anunciadas hasta 3 días antes de la audiencia de juicio, es decir que únicamente los sujetos procesales en mención contarían con 7 días para recabar todas las pruebas que consideren necesarias, ya sean estas de cargo o de descargo. Se arriba a esta conclusión puesto a que si la audiencia de juicio de procedimiento directo tiene que desarrollarse en 10 días desde que se realiza la primera audiencia y si 3 días antes inexorablemente se tiene que anunciar la prueba, entonces no queda la menor duda en que son 7 días en los que se debe llevar a cabo la instrucción fiscal para que como indicamos anteriormente se puedan conseguir las pruebas de cargo o de descargo.

El anuncio probatorio en el procedimiento directo ha sido objeto de debate en cuanto a dos puntos principales:



- a) En primer lugar se considera que si el procedimiento directo consiste en que todas las etapas del procedimiento se concentran en una sola audiencia, quiere decir que la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio se encuentra dentro de esta audiencia. Por regla general es en la etapa evaluatoria y preparatoria de juicio en la que se tiene que anunciar todos los medios probatorios, consecuentemente y remitiéndonos al procedimiento directo, los sujetos procesales tendrían que anunciar sus pruebas en la segunda audiencia, es decir en la cual se encuentra la etapa evaluatoria; dicho criterio es aportado por Villagómez (Villagomez Cabezas, 2017), sin embargo según el referido autor, en este procedimiento especial no existe etapa intermedia, siendo la única etapa existente la de juicio. Así mismo sostiene que nada dice la norma en lo que se refiere a la exclusión de pruebas y acuerdos probatorios por lo que el momento procesal oportuno para emitir un pronunciamiento al respecto sería en la audiencia de juicio.

A criterio del Conjuez nacional Villagómez Cabezas “(...) Las observaciones anotadas, nada impiden que el juez de garantías penales, al conducir audiencias, en su función de garante, procure respuestas a estos planteamientos en audiencia final, previniendo la validez procesal, la garantía de derechos y luego la decisión del fondo de la causa en sentencia”(103).

El legislador al momento de incluir este tipo penal dentro de los procedimientos especiales no tomó en consideración este particular, por lo que se considera que el criterio del Doctor Villagómez es el acertado, ya que procesalmente no se podría excluir la prueba y llegar a los acuerdos probatorios sino en la audiencia de juicio.

- b) En segundo lugar, no han faltado críticas respecto del tiempo que se concede para recabar todos estos medios probatorios ya que se considera que 7 días es un plazo muy corto no solamente para el procesado sino también para Fiscalía e inclusive para la víctima en caso de que sea su deseo intervenir en el proceso penal. El plazo razonable en todo proceso penal, es un derecho no únicamente constitucional sino un derecho internacional que se encuentra desarrollado en tratados internacionales de los cuales el Ecuador forma parte, tratados que revisaremos posteriormente.



Ahora bien, en cuanto a la Constitución de nuestra república, el artículo 76 numeral 7 letra b manifiesta que “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso, que incluirá las siguientes garantías básicas: Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa” (Ecuador A. C., 2008)

El asambleísta ha previsto el literal en mención ya que el derecho a la defensa es uno de los aspectos más relevantes que se deben tomar en consideración en el proceso penal, sin embargo parte de la doctrina también opina que se debe tomar en cuenta la complejidad del caso para que se garantice este derecho, tal es el caso de Julio Guevara Paricana, quien sostiene que “Dependerá de la gravedad del delito, las dificultades para obtener evidencias a favor de la defensa, el número de personas acusadas en el mismo proceso, la novedad u originalidad de los problemas jurídicos que se requieren examinar, etc”. (Guevara Paricana, 2007, pág. 88).

Consideramos que el criterio de Guevara es idóneo, ya que depende del caso en sí para que se establezca un plazo prudente a fin de que se garantice el derecho a la defensa, es por esto inclusive que en el Código Orgánico Integral Penal, se regula los plazos que rigen a la instrucción fiscal, por lo que en el caso de delitos flagrantes su duración es de 30 días, en delito de tránsito 45 días y en delitos ordinarios 90 días (Ecuador A. N., 2014), pero establecer como plazo para ejercer la defensa en 7 días creemos que no es suficiente, es por esto que adhiriéndonos a las palabras de Jorge Touma (Touma, 2014), este lapso de 7 días provoca que la preparación de la defensa sea limitada, por ende se evidencia una total contradicción con el derecho a la defensa y consecuentemente una vulneración al debido proceso.

Hasta lo aquí analizado en cuanto al anuncio de pruebas se refiere, podemos deducir que las normas que regulan el procedimiento directo tienen ciertos vacíos, tal es el caso de la exclusión de pruebas y los acuerdos probatorios que en el procedimiento ordinario si se encuentran regulados conforme se estudió en este capítulo, así como el plazo para anunciar la prueba, aspectos que el asambleísta no tomó en consideración al momento de redactar dicha norma, sin embargo es menester que los mismos sean tratados posteriormente a fin de evitar vacíos legales



que provoquen una indebida aplicación de la norma por un lado y por otro lado que se evite dejar en indefensión a los sujetos procesales.

1.2.4.-La audiencia de juicio

La audiencia de juicio en el procedimiento directo se desarrolla al igual que en el procedimiento ordinario, es decir tiene que cumplir con las reglas determinadas en el artículo 612 y siguientes de nuestro Código Orgánico Integral Penal, comenzando con los alegatos iniciales, evacuación de prueba y concluye con los alegatos de clausura. Según se manifestó previamente, en la audiencia de juicio no se desarrolla la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio puesto a que en esta audiencia por ejemplo no se puede dictar sobreseimiento ya que la decisión del juzgador será ratificatoria de inocencia o condenatoria en caso de que existan elementos suficientes para enervar dicho estado de inocencia. En suma, existe norma expresa al respecto, puesto a que el numeral 8 del artículo 640 en su parte pertinente reza “La sentencia dictada en esta audiencia de acuerdo con las reglas de este Código, es de condena o ratificatoria de inocencia” (Ecuador A. N., 2014).

Al respecto Francisco Celis Mendoza en cuanto al procedimiento inmediato que se aplica en Perú, considera que “(...) el proceso inmediato no tiene etapa intermedia; empero la función de saneamiento permanece, y esta se desarrolla en la primera fase de la audiencia única de juicio inmediato; es un deber jurisdiccional que impone la función saneadora pues solo con un proceso válido el juez puede emitir una decisión de mérito” (Mendoza Ayma, 2017, pág. 148). Bajo la misma óptica, José Antonio Neyra Flores (Neyra Flores, 2015, pág. 59) expone que en este procedimiento no existe etapa intermedia o también llamada etapa evaluatoria y preparatoria sino únicamente la audiencia de juicio, sin embargo en esta etapa también se tiene que precautelar por la validez del proceso, por lo que en la primera intervención se tiene que verificar si el proceso hasta ese momento ha sido válido, caso contrario se tendría que declarar la nulidad del mismo si se observa violación en el proceso, para lo cual indudablemente tenemos que remitirnos al artículo 652 último inciso del Código Orgánico Integral Penal, (Ecuador A. N., 2014) norma que regula cuales son las causas que vician un proceso, siendo estas: a) La falta de competencia de la o el juzgador, cuando no pueda subsanarse con la



inhibición. b) Cuando la sentencia no reúna los requisitos establecidos en este Código y c) Cuando exista violación de trámite, siempre que conlleve una violación al derecho a la defensa.

Por otro lado, la norma prevé que en caso de inasistencia de la persona procesada se tiene que ordenar su detención con el único fin de que comparezca a juicio y en caso de que no se logre su detención la audiencia tiene que ser suspendida hasta que el procesado sea capturado y una vez que el mismo comparezca al proceso corresponde iniciar con el juzgamiento, en donde la sentencia dictada puede ser apelada ante la Corte Provincial.

1.2.4.1.-La suspensión de la audiencia

Siguiendo las reglas del artículo 640 del cuerpo normativo objeto de este análisis, en su numeral 6 regula sobre la suspensión de la audiencia, numeral que literalmente indica “De considerar necesario de forma motivada de oficio o a petición de parte la o el juzgador podrá suspender el curso de la audiencia por una sola vez, indicando el día y hora para su continuación, que no podrá exceder de quince días a partir de la fecha de su inicio” (Ecuador A. N., 2014). Partiendo de la definición del mencionado numeral, en primer término corresponde diferenciar entre audiencia fallida y audiencia suspendida, para lo cual es menester remitirse al artículo 613 del mismo cuerpo legal, ya que el mismo prescribe que en caso de que la audiencia no se lleve a cabo, es decir se declare fallida por causas imputables a jueces, fiscales o de servidores públicos se pondrá en conocimiento del Consejo de la Judicatura para su respectiva de sanción.

Por otra parte, la suspensión de la audiencia de juicio, según el artículo 612 de la norma ibídem, consiste en que una vez instalada la misma, las partes pueden solicitar de manera motivada al tribunal, que en caso del procedimiento directo es al juez de garantías penales, que se suspenda la audiencia a fin de que se recepte el testimonio ya sea de un testigo o perito, del cual depende el curso de la audiencia. En este caso si el juez acepta el petitorio, la audiencia se suspende o caso contrario si el juzgador considera que la argumentación ofrecida por los sujetos procesales para suspender la audiencia no se encuentra debidamente argumentada o motivada, rechazará la misma y por ende tiene que continuar con su desarrollo.

Conforme podemos observar en dicha norma, la audiencia de juicio dentro del procedimiento directo puede ser objeto de suspensión, a pesar de que la misma afecta el principio de



continuidad, principio que consiste en que la audiencia tiene que ser desarrollada sin interrupciones o aplazamientos (<http://stj.col.gob.mx>); sin embargo, por las razones expuestas previamente, es decir que por la relevancia de la prueba el juez puede suspender la audiencia y reanudar la misma en 15 días desde que se declaró dicha suspensión.

En el caso de la suspensión de la audiencia de juicio en procedimiento directo también surgen ciertas interrogantes con respecto a ¿Qué puede llegar a suceder con las pruebas a ser evacuadas en esta audiencia? es decir ¿Se puede practicar nuevas pruebas? Según el criterio sostenido por Villagómez (Villagomez Cabezas, 2017), no cabe la menor duda de que de ninguna manera se puede obtener más pruebas ya que esta etapa concluyó posterior a los 7 días que se conceden de instrucción, sin que en lo absoluto se pueda permitir que se siga incorporando más pruebas, lo que en palabras del mencionado autor consiste “ En este sentido, la suspensión de la audiencia de juicio sobre la base de inasistencia de un testigo o perito relevante, prolonga el proceso hasta 10 días adicionales en que se reinstala la audiencia de juicio y ésta continúa hasta la resolución de la causa. No obstante, este tiempo adicional no habilita la etapa de instrucción que ya cesó anteriormente y por tanto no cabe la práctica de nuevos actos de investigación dado que al haberse superado el tiempo legal de 7 días en el procedimiento directo se propiciaría prueba ilícita (108)

1.3.-Criterios de la Corte Nacional de Justicia respecto al procedimiento directo

1.3.1.-Consulta del 6 de mayo de 2015

El 6 de mayo del año 2015, mediante oficio No. 667-15-SG-CNJ, la Corte Nacional de Justicia, remitió a la Corte Provincial de Justicia de Imbabura, absoluciones de varias consultas realizadas por los jueces de la mencionada provincia, en lo que se refiere a la aplicación del procedimiento directo, ya que existieron ciertas dudas en cuanto a la conciliación, suspensión, reformulación de cargos y vinculación de un sospechoso en este procedimiento especial, siendo los puntos relevantes los siguientes:

El artículo 663 del Código Orgánico Integral Penal, establece que la conciliación a la que puedan llegar los sujetos procesales debe ser presentada hasta antes de la conclusión de la instrucción fiscal, sin embargo las reglas del artículo 640 que regula al procedimiento directo,



no especifica cuando es el momento procesal oportuno para presentar dicha conciliación o si la misma puede celebrarse en este procedimiento especial o no, por lo que la pregunta específica es ¿ La conciliación puede ser aceptada en aquellos delitos que cabe la aplicación del procedimiento directo?

La respuesta que aprobó el pleno fue que la conciliación si cabe en el procedimiento directo, sin embargo la misma tiene que presentarse hasta antes de la audiencia de juzgamiento y es lógico este criterio puesto a que como nos referimos anteriormente, en el procedimiento ordinario la conciliación se tiene que presentar en la instrucción fiscal, sin embargo en el procedimiento directo, la instrucción fiscal se desarrolla después de la primera audiencia, desarrollándose en la segunda audiencia únicamente la audiencia de juicio por lo que coincidimos con el mencionado criterio. Así mismo la Corte Nacional en su motivación de la mencionada respuesta considera que, no permitir que se desarrolle la conciliación en el procedimiento directo podría afectar tres puntos principales: En primer lugar se revictimizaría a la víctima, ya que se obligaría a la misma a participar en un proceso en el cual ya se puede satisfacer a esta sin el desarrollo de la audiencia, en segundo lugar, se utilizan recursos del Estado que pueden ser invertidos en otros procesos más relevantes y como tercer punto, se obliga al procesado a continuar con un proceso del cual su naturaleza ya perdió sentido. (<http://www.cortenacional.gob.ec>)

De la respuesta aprobada por el pleno, podemos deducir que la Corte Nacional de Justicia motivo su respuesta en dos principios que rigen al derecho procesal penal, siendo estos la no revictimización y mínima intervención penal, principio que según el Dr. Simón Valdivieso Vintimilla consiste en que “implica que los bienes jurídicos trascendentales se protegen penalmente y estos bienes deben estar en la Constitución de la República” (Valdivieso Vintimilla, Procedimiento Penal- Litigación Penal en el Ecuador, 2014, pág. 119).

Por otro lado, la Corte también fundamentó su respuesta en la inversión de los recursos públicos, ya que si en un proceso, como por ejemplo en el caso de hurto, se puede llegar a una conciliación, resultaría ilógico que el Estado tenga que seguir invirtiendo sus recursos en un proceso cuyo fin ya se resolvió con la reparación integral que recibió la víctima, por lo que, consideramos que la resolución de la Corte Nacional de Justicia en cuanto a esta pregunta fue la adecuada.



La segunda pregunta realizada por los jueces de Imbabura consistía en que si en el procedimiento directo se concentran todas las etapas del proceso en una sola audiencia ¿El plazo de 15 días en que se puede suspender la audiencia conforme la regla del artículo 640 numeral 6 se debe computar desde la audiencia de calificación de flagrancia o desde la segunda audiencia?

La respuesta que aprobó el pleno fue “El tiempo para continuar con la audiencia de juzgamiento en el procedimiento directo se contará a partir de la fecha de la suspensión de la misma. Resulta lógico que la suspensión sobre la que se trata en la consulta, ocurre en la audiencia de juicio directo”. (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 6). Según ya analizamos en el punto anterior, la suspensión de la audiencia puede ser solicitada por los sujetos procesales y de manera motivada en la audiencia de juicio, pudiendo ser requerida conforme la regla del artículo 612 del Código Orgánico Integral Penal, es decir por la relevancia de los testimonios, por lo tanto, es lógico que el plazo debe computarse desde que se desarrolla la segunda audiencia, momento en el cual se suspende la misma.

La tercera pregunta formulada por las autoridades judiciales en mención se refiere de manera puntal a la siguiente incógnita ¿Cuál es el momento oportuno para que el fiscal pida día y hora para la reformulación de cargos? (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 6). La pregunta que realizaron los referidos jueces se debe puesto a que según las reglas del artículo 596 del Código Orgánico Integral Penal cuando se reformulan cargos en contra del procesado, se tiene que incrementar 30 días de instrucción fiscal, sin embargo, en el procedimiento directo no se establece de manera precisa el tiempo que debe durar la instrucción fiscal.

La Corte Nacional de Justicia, absolvió dicha consulta indicando que en el procedimiento directo, la reformulación de cargos si puede aplicarse, siempre y cuando la misma sea solicitada antes de la audiencia de juicio y en cuanto al plazo consideró que “La autoridad judicial garante de los derechos de la persona procesada debe conceder el plazo pertinente (oportuno, necesario) para que ésta pueda proponer su defensa y enfrentar los cargos reformulados, lo cual no perjudica la posibilidad de un plazo convencional no mayor al legal, pero sí uno inferior”. (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 7).

Dos aspectos principales surgen en cuanto a la respuesta aprobada por el pleno; la primera en cuanto al momento procesal oportuno para solicitar la reformulación de cargos, ya que según



el artículo 596 invocado, la reformulación de cargos debe ser solicitada en la instrucción fiscal, sin embargo según ya explicamos anteriormente y adhiriéndonos al criterio del Dr. Simón Valdivieso (Valdivieso Vintimilla, Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal , 2017), la instrucción fiscal nace con la primera audiencia, criterio que incluso fue ratificado por el Dr. Richard Villagómez, conjuer de la Corte Nacional de Justicia, quien considera inclusive que el plazo de instrucción fiscal tiene una duración de siete días (Villagomez Cabezas, 2017, pág. 99), por lo tanto y siguiendo la disposición del artículo 596, consideramos que la reformulación de cargos debe ser solicitada dentro de los 7 días desde que se lleva a cabo la audiencia de calificación de flagrancia.

Por último, los jueces de Imbabura realizaron una consulta a la Corte Nacional de Justicia en cuanto a la vinculación, la cual consiste en que ¿Cabe la vinculación en el procedimiento directo? La pregunta surgió ya que el artículo 593 regula que, en caso de que en la instrucción fiscal surjan elementos de convicción que presuma la participación de una tercera persona en el ilícito, materia del proceso, el fiscal debe solicitar día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de vinculación; sin embargo, el artículo 640 no dice nada al respecto.

Los jueces de la Corte Nacional (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 7), en su respuesta manifestaron que en el procedimiento directo no cabe a vinculación y por lo tanto las personas sospechosas a quienes se les pretende vincular, deben ser sometidas al procedimiento ordinario. Dicha respuesta consideramos que tiene su sustento en la naturaleza propia del procedimiento directo ya que recordando la regla segunda del artículo 640, este procedimiento especial únicamente puede ser aplicado en delitos calificados como flagrantes, por lo tanto, los sospechosos al no ser detenidos en delito flagrante no pueden ser vinculados en este proceso para ser juzgados, teniendo que ser procesados necesariamente mediante el procedimiento ordinario.

1.3.2.- Consulta del 5 de junio de 2015

La consulta del cinco de junio de 2015 (<http://www.cortenacional.gob.ec>) fue interpuesta por el presidente de la Corte Provincial de Justicia de Chimborazo, porque surgió la duda en cuanto a que si iniciado un procedimiento directo puede convertirse en procedimiento abreviado y así



mismo ¿Cuál sería el procedimiento a seguir si el juez no acepta el acuerdo?. La duda se suscitó puesto a que según el artículo 635 del Código Orgánico Integral Penal, el procedimiento abreviado debe ser solicitado por el fiscal desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio y así mismo el artículo 639 del mismo cuerpo legal establece que en caso de la negativa del acuerdo al que han llegado los sujetos procesales, debe continuar conociéndose la causa mediante procedimiento ordinario.

En el análisis que hace la Corte Nacional de Justicia en cuanto a la problemática planteada, establece en primer término porqué surgieron este tipo de procedimientos especiales, por lo que considera que estos procedimientos fueron implementados por los asambleístas a fin de “(...)buscar una solución a los problemas sociales que acechan a los ecuatorianos”, en consecuencia “ son formas de combatir el retardo judicial y promueven una mejor rehabilitación y reintegro social de quienes podrían ser condenados por el cometimiento de infracciones menos relevantes penalmente, y que estarían en prisión sin condena, de ahí que la implementación del procedimiento abreviado y del directo se volvió ineludible” (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 5).

Claro está que desde el atalaya de la Corte Nacional el procedimiento directo y el procedimiento abreviado fueron introducidos en pro de la justicia de los ecuatorianos y en pro de los presos ya que con los mismos se garantizan que no existan presos sin sentencia, tal como ocurría con el Código de Procedimiento Penal antes de ser reformado en el que existía la figura de la detención en firme.

Por otro lado, en este análisis, la Corte ha considerado que el procedimiento directo y el procedimiento abreviado son “compatibles” entre sí, en lo que se refiere a los fines que persiguen, los cuales ya mencionamos en el párrafo anterior, por lo que según dicho órgano judicial “(...)estos son la necesaria actualización de la justicia ecuatoriana con los nuevos conceptos y doctrinas que imperan en la doctrina internacional y en el derecho comparado, se han implementado procedimientos más rápidos y eficaces, en pro de los principios de economía procesal, eficiencia, celeridad, etc., con respecto a los postulados constitucionales del debido proceso y la tutela judicial efectiva, mismos que han sido desarrollados en el COIP”. (<http://www.cortenacional.gob.ec>, pág. 9).



Frente a estas problemáticas ciertos juristas consideran que el procedimiento directo si bien es cierto garantiza celeridad, no garantiza el respeto al debido proceso y menos aún la tutela judicial efectiva ya que según los mismos, los plazos que contempla el procedimiento directo no son los óptimos para ejercer una defensa adecuada, sin embargo estos aspectos serán objeto de análisis posteriormente. Con todo lo expuesto, la Corte llegó a la conclusión de que el procedimiento abreviado puede ser aplicado en el procedimiento directo, siempre y cuando éste sea solicitado antes de la audiencia de juicio y en caso de que no se llegue a aceptar el mismo por parte del juzgador, será sustanciado mediante procedimiento directo.

1.3.3.- Consulta del 29 de agosto de 2016

La última consulta objeto de este análisis, fue interpuesta por los jueces del Cañar, quienes formularon la siguiente pregunta “¿Es procedente aplicar el procedimiento directo en todos los delitos contra la propiedad indistintamente si aquel es sancionado con una pena de privación de libertad inferior o superior a cinco años, siempre que el monto de la afección patrimonial no exceda los 30 salarios básicos unificados del trabajador en general?” (Corte Nacional de Justicia del Ecuador, 2016, pág. 12). La consulta en mención nace como duda respecto de lo que determina el propio artículo 640 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, puesto a que se genera la duda en cuanto a ¿Qué pasaría si por ejemplo en un delito con violencia, el cual es tipificado con una pena de cinco a siete años, es cometido en un bien cuyo valor no sobre pase de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general?

Al respecto la Corte considera que las reglas del artículo 640 de nuestra normativa, deben ser entendidas en conjunto, es decir no pueden ser analizadas de manera separada, por lo que en primer lugar para que opere el procedimiento directo, el injusto penal que va a ser materia de juzgamiento no debe sobrepasar de cinco años y en segundo lugar tampoco debe ser superior a treinta salarios básicos en caso de los delitos contra la propiedad, ya que a criterio de la Corte Nacional “(...) este no opera para aquellos delitos que el legislador considera de mayor relevancia desde el punto de vista penal puesto que atentan de forma cierta a la seguridad ciudadana como por ejemplo aquellos que afecten a bienes jurídicos como la vida o la integridad física, o los que comprometen los intereses del Estado, o los que causan enorme lesión o alarma social, siendo además que por esos motivos, éstos delitos tienen una mayor penalidad.” (Corte Nacional de Justicia del Ecuador, 2016, pág. 12).



El argumento del órgano jurisdiccional se debe a que por la naturaleza propia del procedimiento directo, no puede ser aplicado en delitos que superen los cinco años de prisión, ya que rompería totalmente con la regla segunda del artículo 640, por lo que de la misma manera, mediante esta consulta, la Corte estableció los delitos contra la propiedad que no pueden ser objeto de aplicación del procedimiento directo, siendo estos la estafa, el robo efectuado con amenaza o violencia en las personas, el hurto de lo requisado, siempre y cuando la pena del delito materia del requisito, supere los cinco años de privación de libertad, el abigeato cometido con violencia, o cause la muerte de una persona, el daño de bien inmueble ajeno producido por explosivos entre otros.

La segunda pregunta realizada a la Corte Nacional de Justicia por los señores jueces de Cañar fue ¿Puede aplicarse el procedimiento directo en los delitos de tránsito con resultado muerte, conforme lo determinado en el artículo 377 del COIP? Dicha pregunta tiene su razón de ser porque el artículo 377 de la norma en mención establece que “La persona que ocasione un accidente de tránsito del que resulte la muerte de una o más personas por infringir un deber objetivo de cuidado, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años” (Ecuador A. N., 2014). Así mismo en su parte pertinente reza “Serán sancionados de tres a cinco años, cuando el resultado dañoso es producto de acciones innecesarias, peligrosas e ilegítimas”, es decir en primer término este tipo penal cumple con el requisito del artículo 640 numeral 2 del mismo cuerpo legal, sin embargo al tener como resultado la muerte de la o las personas surge la duda si efectivamente se tiene o no que aplicar el procedimiento directo a dicho injusto.

La Corte Nacional de Justicia absolvió la consulta en mención manifestando que de ninguna manera puede ser aplicado este procedimiento ya que el propio artículo 640 que regula al procedimiento directo en su parte pertinente menciona que “Se excluirán en este procedimiento las infracciones contra la eficiente administración pública, delitos contra la inviolabilidad de la vida e integridad y libertad personal con resultado de muerte” (Ecuador A. N., 2014), por lo que el tipo del artículo 377 no tiene asidero dentro de este procedimiento especial.

Cabe recalcar también que en la mencionada resolución, los jueces de la Corte Nacional consideraron que “Por ser un delito culposo, que se produce justamente por faltar al deber



objetivo de cuidado, quizás podemos interpretar que efectivamente tiene una menor relevancia penal, que es visible con la menor punición contenida en el tipo, empero al ser un delito que tiene como resultado muerte, entendemos que este no escapa a la excepción hecha por el legislador en el numeral 2 del artículo 640, por ello es que debemos estar al tenor literal de esa disposición jurídica” (Corte Nacional de Justicia del Ecuador, 2016, pág. 28). La resolución de la Corte con respecto a esta consulta en concreto se encuentra motivada ya que la norma en mención, al regular de manera específica que el procedimiento directo no puede ser aplicado en los delitos contra la inviolabilidad de la vida y libertad personal con resulta de muerte como es el caso que nos ocupa.

1.4.-El procedimiento directo en debate en la Asamblea Nacional

La Subcomisión No. 2 de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, perteneciente a la Asamblea Nacional y conformada por los asambleístas Gina Godoy, Vicente Taiano, Rosana Alvarado y César Gracia, fueron los encargados de elaborar el proyecto del libro II del Código Orgánico Integral Penal, para que sea objeto de debate en el órgano legislativo por lo que previamente recibieron ciertas posturas con respecto al tema en mención, como el caso del ex alcalde de la ciudad de Quito, Augusto Barrera (Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2011), autoridad que denotó su preocupación respecto de los delitos flagrantes de robo, los cuales ha decir del mismo estos procedimientos tienen una duración de dos a cuatro años, por lo que propuso un juzgamiento ágil y rápido en el caso de los delitos flagrantes.

En el mismo sentido la Sra. Lourdes Rodríguez, secretaria general de Seguridad del Distrito Metropolitano de Quito, sugirió “agilizar la sanción en los delitos comunes y que causan alarma en la ciudadanía, y mejorar la administración de justicia porque la impunidad lesiona el convivir ciudadano” (Acta 132 de la Sesión de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2012, pág. 6). Así mismo consideró que el procedimiento simplificado que se encuentra regulado en el Código de Procedimiento Penal, no debe ser opcional, es decir debe aplicarse obligatoriamente si dejar a discreción con el objetivo de que los procedimientos sean ágiles y “sin que afecten al debido proceso” (pág. 9)



Con todas estas sugerencias, el primero de diciembre de 2011, dicha subcomisión presentó el informe respectivo, el cual en el primer debate de la mencionada ley, la Asambleísta Rosana Alvarado consideró en cuanto al procedimiento directo que se puede “obtener mayor agilidad, respuestas judiciales más rápidas, más efectivas” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2012, pág. 62)

Por su parte la asambleísta Marisol Peñafiel consideró que es de suma importancia incluir en la normativa penal a este tipo de procedimientos especiales puesto a que sin una justicia rápida u oportuna la víctima deja de participar en el proceso y al ser ésta parte fundamental para probar el cometimiento de la infracción, el procesado queda inmediatamente en libertad, es decir que “esto permite precisamente cumplir con aquel principio procesal de inmediatez de acabar y luchar contra la impunidad” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2012, pág. 105)

Posterior al primer debate, el 9 de octubre de 2013, se instauró el segundo debate del proyecto del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional del Ecuador, 2013), en el que en el informe 248-CEPJEE-P, se manifiesta que con la introducción de los nuevos procedimientos especiales, se trata de lograr “procesos penales eficientes, que eviten la impunidad y garanticen la justicia” (pág. 18). Por su parte el asambleísta Mauro Andino explicó que el objetivo de este nuevo código es adaptar al debido proceso, respetando las normas vigentes, es decir en sus propias palabras “El objetivo de la gran reforma penal (...) fue renovar y armonizar todo el Sistema Jurídico Penal, adaptándolo no solo a la Constitución y a los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos sino también a la propia realidad de nuestro país.” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2013, pág. 8).

Por último el referido legislador argumentó que “El fin primordial de las leyes armonizadas con la Constitución, radica por tanto garantizar de forma universal la justicia en las relaciones humanas en aras de alcanzar el bien de la comunidad ecuatoriana o el bien de toda la comunidad” (pág. 8)

El órgano legislativo mediante la introducción de este nuevo procedimiento penal especial buscó que los procesos que sean flagrantes puedan ser juzgados mediante una justicia ágil y



Universidad de Cuenca
Facultad de Jurisprudencia

oportuna, sin que existan dilaciones innecesarias y respetando los derechos constitucionales, especialmente el debido proceso.



2.-CAPITULO SEGUNDO

Los principios fundamentales del debido proceso y del proceso penal

2.1.-Derecho a la defensa

El derecho a la defensa es uno de los principios más amplios y de mayor protección dentro de nuestro ordenamiento jurídico vigente, ya que en base a este se garantiza a los sujetos procesales a intervenir dentro de un proceso de cualquier naturaleza, defensa que según el Dr. Luis Humberto Abarca G (La oralidad y los principios constitucionales del debido proceso-Práctica de la defensa oral con defensas penales, 2016) puede ser formal o de fondo. La defensa formal según el mencionado autor se plasma cuando el procesado puede alegar vicios formales que puedan afectar la validez de la causa, inclusive puede expresarse mediante “(...) la objeción, que es coetánea a la violación, mediante la argumentación, la réplica, la contrarréplica, la petición de exclusión, la fundamentación de los recursos” (30). Por otro lado, en la defensa de fondo lo que se busca es que mediante la fundamentación de los recursos, los errores judiciales ya sean de hecho o de derecho, puedan ser debatidos por los sujetos procesales para que ante el órgano jurisdiccional competente, estos errores puedan ser impugnados.

De la misma manera, el Dr. Simón Valdivieso en su obra Litigación Penal en el Ecuador (Valdivieso Vintimilla, Procedimiento Penal- Litigación Penal en el Ecuador, 2014), ha considerado que el derecho a la defensa “(...) también desarrolla el principio de inmediación” (65), ya que mediante la contradicción, se puede debatir la prueba, las tesis de los sujetos procesales e inclusive la resolución que adopte el órgano público, es decir que la contradicción es intrínseca al derecho a la defensa. Al respecto Humberto Abarca sostiene que la contradicción juega un rol importante en todo proceso, puesto que mediante este principio se limita a engaños por parte de los sujetos procesales hacia el juzgador, en otras palabras el mencionado autor sostiene que:

“Sin contradicción no existe el proceso controvertido o adversarial, de tal modo que, no es función exclusiva de la defensa del procesado o incoado, ni tampoco del acusador o demandante, sino que su función



consiste en controlar los excesos en que incurre el adversario procesal, para impedir que tome ventaja procesal, ya que por la contradicción se alerta al juez sobre los engaños y ardides que emplea el adversario para obtener ventajas procesales y engañar al titular del órgano jurisdiccional” (Abarca Galeas, 2016, p. 33)

Como hemos analizado hasta este momento el derecho a la defensa es un derecho fundamental para todo sujeto procesal, derecho que se ve reflejado en nuestro sistema mediante el principio de contradicción a fin de que Fiscalía, procesado, víctima y defensa puedan rebatir las pruebas, argumentos e inclusive las sentencias de los operadores de justicia, consecuentemente hablamos de una defensa de forma y de fondo, sin embargo para César San Martín Castro (San Martín Castro, 2014) existe una defensa formal y material, siendo esta última aquella defensa en la que el procesado aplica mediante la contestación de la imputación o acogiénse al derecho al silencio.

El Tribunal Constitucional de la República del Perú ya se ha pronunciado al respecto y ha manifestado que el derecho a la defensa es de especial relevancia en un proceso penal, en el cual tiene una doble óptica, siendo esta una defensa material y formal. Según el mencionado tribunal, la defensa material consiste en el “(...) derecho del imputado de ejercer su propia defensa desde el mismo instante en que toma conocimiento de que se le atribuye la comisión de determinado hecho delictivo” (2002); mientras que la defensa formal es aquella en la que se garantiza al procesado a que cuente con el asesoramiento de un abogado patrocinador, quién ejercerá su defensa técnica. Mediante estos dos tipos de defensa se garantiza a que tanto el procesado como víctima no queden en estado de indefensión.

San Martín Castro (Derecho Procesal Penal, 2014), aporta un aspecto interesante en cuanto a este principio, ya que al igual que el Doctor Valdivieso Vintimilla y Abarca Galeas, también considera que la defensa se garantiza mediante el principio de contradicción, principio que exige tres puntos principales, siendo estos los siguientes:

- 1.-La imputación
- 2.-La intimación



3.-El derecho de audiencia

El mencionado autor considera que la imputación es fundamental para ejercer la contradicción puesto que mediante una “relación clara, precisa y circunstanciada de un delito formulado por el Ministerio Público” (109), el imputado puede defenderse. Así mismo, la intimación consiste en que el procesado sea escuchado en juicio para que pueda defenderse, lo que en palabras del propio autor consiste en que “Una necesidad de justicia apremiante para el proceso penal es que nadie sea condenado sin ser oído y vencido en juicio” (109). Para Maier, quien es citado por San Martín, la intimación consiste en el derecho a la audiencia, derecho que se fundamenta en la potestad que tiene el procesado para probar y rebatir la prueba de la acusación y de Fiscalía.

Todos estos aspectos son corroborados por Norberto Hernández Aguirre quien en su artículo Derecho de Defensa y Asesoría Jurídica (Derecho de Defensa y Asesoría Jurídica. Su garantía para la víctima en el sistema penal acusatorio mexicano) opina que se pueden utilizar diversos métodos y técnicas para que se garantice el derecho a la defensa. Así mismo ha considerado que este derecho tiene que ser protegido en todo momento, inclusive antes del inicio del proceso penal, es decir desde la investigación previa, es por esto que concluye argumentando que “ (...) podemos afirmar que, el efectivo ejercicio y garantía del derecho de defensa junto con otros principios procesales fundamentales, métodos empleados como el de la ponderación, entre otros, junto con las técnicas usadas para la investigación, como el que se puede desprender de la cadena de custodia, en su conjunto, pueden ser decisivos en la resolución jurisdiccional”(267).

Según el mencionado autor es de considerable importancia que el procesado siempre cuente con una defensa técnica, entendiéndose por “técnica” que el profesional del derecho que asuma la defensa del imputado esté capacitado para poder defender a cabalidad a su defendido, ya que en caso de que este no se encuentre lo suficientemente preparado se vulneraría el derecho a la defensa del mismo, en consecuencia tendría una defensa legal mas no técnica.

Por último el tratadista Ricardo Vaca Andrade (2001) al analizar este punto se refiere como la “inviolabilidad de la defensa” que según el mismo consiste en que en toda etapa o grado del procedimiento se tiene que garantizar al sospechoso su derecho a contar con un abogado, ya sea este de su confianza o un defensor público con el objetivo de que defienda sus intereses.



Tal como hemos podido observar, todos los autores que han sido objeto de análisis en este punto han sido concordantes en manifestar que el derecho a la defensa tiene que ser garantizado con especial índole al procesado o imputado ya que es este quién tiene que enfrentar un proceso penal en su contra, por lo cual de la misma manera se tiene que garantizar que el principio de igualdad de armas sea respetado a cabalidad con el único fin de que el litigio entre los sujetos procesales esté equilibrado.

2.1.2.- La normativa aplicable nacionalmente

El derecho a la defensa se encuentra regulado en nuestro país en distintos cuerpos normativos, siendo el principal la Constitución de la República, la cual en su artículo 76 numeral 7 enumera cuales son las garantías que se encuentran dentro de este derecho, garantías que para el docente Víctor Arbulú (2013) deben ser reconocidas desde un inicio porque en palabras del propio docente “(...) un proceso judicial, desde su inicio, para el imputado es una suerte de castigo, dentro de este se le reconocen un conjunto de derechos a su favor que deben ser garantizados totalmente” (p. 84). Es por esto que Paulina Araujo también considera que “En la Constitución de la República, el derecho a la defensa es garantizado tanto para el procesado en general, como el proceso penal” (Araujo Granda, 2014, p. 235)

Al igual que en nuestra Constitución, Arbulú (2013) considera que las garantías básicas que deben ser respetadas al procesado, son las siguientes:

- Ser informado de sus derechos
- Ser comunicado de manera inmediata y detallada sobre la imputación que recae en su contra
- Ser asistido de un abogado, el cual puede ser público o privado
- Se le conceda un tiempo razonable para la preparación de su defensa
- Utilizar medios de prueba pertinentes
- Intervenir en plena igualdad

A más de las ya mencionadas garantías, nuestra Constitución considera como garantías fundamentales el no ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o



intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento y no ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia.

Todos estos derechos que se encuentran garantizados en la Constitución, según Alberto Wray (2001) deben ser respetados en toda etapa procesal, quien además considera en cuanto a la Carta Magna que “(...) protege la defensa en todos los estados y grados del proceso, lo cual elimina la necesidad de que se respete este derecho cuando se trata de providencias interlocutorias u otras de parecido carácter en que se dilucidan cuestiones previas”. Aspecto fundamental que aporta el mencionado autor es que incluso mediante las providencias emitidas por la autoridad judicial, todas las garantías constitucionales que protegen al derecho a la defensa tienen que ser inexorablemente salvaguardadas por el juzgador.

El Código Orgánico Integral Penal, también consagra el derecho constitucional a la defensa, derecho que se encuentra desarrollado en el artículo 452 ya que el mismo de manera literal reza que “La defensa de toda persona estará a cargo de una o un abogado de su elección, sin perjuicio de su derecho a la defensa material o a la asignación de una o un defensor público.” (Ecuador A. N., 2014). Nuestra propia normativa penal, se refiere a que el procesado debe gozar de una defensa material y técnica, siendo la primera de estas conforme lo define Xavier Andrade Castillo, como “medio no técnico de respuesta del propio imputado al cual se le dirige un procedimiento penal, el cual puede contener valiosa información sobre los acontecimientos investigados (dirección de la prueba) o incluso la verificación de algún extremo importante para la imputación” (Andrade Castillo, 2013, p. 136).

Por otro lado, según se desprende de la cita en mención, el procesado además de contar con una defensa material, también debe contar con una defensa técnica, ya que así regula el artículo referido previamente; es por esto que Andrade Castillo también considera que una defensa técnica es “letrada, experta o togada pudiendo ser privada o pública.” (p. 136). De lo anotado también deducimos que un defensor privado es aquel defensor de confianza mientras que el defensor público es el profesional del derecho designado de oficio cuando el procesado no pueda contar con una defensa técnica privada.

Todos estos aspectos se encuentran protegidos en nuestra normativa nacional, en especial en el segundo inciso del artículo 452 de la ya mentada ley, ya que la misma consagra que “En los



casos de ausencia de la o el defensor elegido y desde la primera actuación, se contará con una o un defensor público previamente notificado.” (Ecuador A. N., 2014).

Conforme indicamos al inicio de este capítulo, el derecho a la defensa es uno de los derechos más significativos y protegidos en nuestro ordenamiento jurídico, es por esto que en el considerando quinto del Código Orgánico Integral Penal, se menciona a este derecho como un derecho elemental, ya que prescribe “Que el artículo 76 de la Constitución ordena que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, como en el caso de los penales, se asegurará las garantías que integran el debido proceso, garantías de la defensa para la persona procesada y garantías para las víctimas, que deben ser canalizadas a través de la ley penal” (Ecuador A. N., 2014).

A diferencia del derogado Código de Procedimiento Penal, la normativa vigente es ciertamente más garantista de los derechos del procesado, ya que recordemos que la referida ley en su artículo 12 rezaba que el tribunal o el Juez de garantías penales podía facultar a que el imputado pueda defenderse por sí mismo, por tanto tomando las palabras acertadas de Ramiro Ramírez Valarezo “En todo proceso judicial necesariamente intervendrá un abogado en patrocinio de las causas, excepto en los procesos constitucionales (...), sin perjuicio del derecho a la autodefensa que contempla el Código de Procedimiento Penal” (Ramírez Valarezo, 2011, p. 234).

Si bien es cierto que el inciso final del artículo 12 normaba que el defensor debía estar presente con el objetivo de controlar la eficacia de la defensa técnica, sin embargo la misma carecía de sentido puesto a que precisamente es el defensor técnico quien es el que está capacitado para asumir la defensa del procesado.

2.1.3.- Un derecho internacional

Tal como nos referimos en el punto anterior, el derecho a la defensa y demás derechos constitucionales no solamente se encuentran protegidos en nuestro ordenamiento nacional sino además en el ámbito internacional ya que como lo expone el Juez de la Corte Nacional de



Justicia Richard Villagómez Cabezas (2017) “Al inicio el Comité de Derechos Humanos en la Observación General No. 32 respecto del artículo 14, y el debido proceso señala que son aquellos parámetros normativos del derecho internacional bajo las cuales deben dispensarse todas las garantías necesarias en el proceso” (pp. 27-28).

De lo manifestado podemos deducir entonces que en todo proceso y obviamente en el proceso penal deben regirse sobre las bases del debido proceso, para que de esta manera se garanticen los derechos de los sujetos procesales llamados a intervenir en un proceso y consecuentemente no se vulneren sus derechos.

Además de la normativa internacional que procederemos a analizar a continuación, es menester referirnos a ciertos procesos en los que los organismos internacionales han sentado un precedente, tal como es el caso de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual en el proceso Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs Bolivia, consideró en cuanto al debido proceso lo siguiente:

Esta Corte ya ha señalado que el artículo 8 de la Convención Americana reconoce el llamado "debido proceso legal", el cual abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. (2010, p. 57)

Tal como lo refiere la Corte Interamericana, el artículo 8 de la Convención Americana regula todos los derechos que posee una persona dentro de un proceso, en especial el numeral 2 que en lo principal refiere que “Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969), garantías mínimas que en lo principal consisten en contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar su defensa, contar con un defensor ya sea este privado o público, siendo este último indispensable cuando el procesado no designe un defensor dentro de los plazos que estipula la legislación interna de cada país y por último el derecho a la defensa.

En cuanto a este punto, Víctor Rodríguez Rescia (www.corteidh.or.cr) considera que el artículo 8 de la mencionada norma desarrolla de una manera muy amplia el derecho a la defensa, ya que dentro del mismo se desarrollan otros derechos fundamentales, es por esto que en sus propias palabras considera que:



El derecho general de defensa implica otros derechos, particularmente el de igualdad o equidad procesal (también llamado “igualdad de armas”) y el de audiencia previa. En materia penal contempla, además, los principios de imputación e intimación, así como el derecho a la motivación o fundamentación debida de toda resolución procesal. (p. 1305)

De la misma manera, la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (www.ohchr.org, 2006), ha considerado al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como uno de los principales tratados de derechos humanos y es precisamente porque el artículo 14 numeral 2 letra b considera que toda persona que ha sido acusada del cometimiento de una infracción, tiene derecho a “disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección” (p. 30). Además la mencionada norma al igual que la Convención Americana, garantiza el derecho a estar asistido por un profesional del derecho, sin embargo un aspecto fundamental es que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos ya regula que todo procesado debe estar presente en el juicio, tema que la Convención no normaba.

Todos los derechos relacionados con el debido proceso, son garantizados en diversos tratados internacionales, es más la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (www.ohchr.org, 2006), en el artículo 18 prescribe que “Durante el proceso, todo trabajador migratorio o familiar suyo acusado de un delito tendrá derecho a las siguientes garantías mínimas”, entendiéndose por garantías mínimas disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y comunicarse con un defensor de su elección, ser juzgado sin dilaciones indebidas, entre otras garantías que ya nos referimos al analizar las normativas antes mencionadas.

Tal como podemos observar en las normas citadas, las mismas nos ofrecen ciertas garantías mínimas para el procesado, por lo que claro está que dichas normas protegen de mayor manera a aquella persona que se va a someter a un proceso penal, es por esto que estas propias leyes ofrecen al imputado ciertas garantías mínimas, las cuales y tal como expone Víctor Rodríguez Rescia (www.corteidh.or.cr), son garantías que pueden ser dispuestas por los Estados que suscribieron las mismas, sin embargo no pueden disponer menos a las previstas. En otras



palabras los Estados parte pueden optar por otras garantías que no consten en esta normativa pero no pueden dejar de utilizar las mismas ya que la finalidad de estas garantías es que en ningún proceso se vulneren los derechos de los procesados.

2.2.-El tiempo oportuno para preparar la defensa

El tiempo oportuno para preparar la defensa o comúnmente plazo razonable se encuentra desarrollado en el campo normativo de una manera amplia al igual que en la doctrina, ya que el derecho a la defensa conlleva a que el sujeto procesal pueda contar con el tiempo suficiente para que se ejerza una defensa técnica adecuada. Es por la consideración expuesta que Alberto Binder (2009) considera que por ejemplo en el caso de la audiencia de juzgamiento en donde se va a resolver la situación jurídica del imputado, la misma no puede llevarse a cabo de manera inmediata ya que “se suele establecer un plazo mínimo que varían según los códigos” (p. 260).

Este plazo en el caso de la República del Ecuador es variante dependiendo el procedimiento aplicable a cada caso, como por ejemplo en el procedimiento directo según lo analizado en líneas anteriores, la audiencia de juzgamiento se desarrolla en un plazo máximo de diez días desde que se lleva a cabo la audiencia de flagrancia, en el procedimiento expedito para contravenciones penales la audiencia de juzgamiento debe celebrarse en diez días desde que el juzgador tiene conocimiento del ilícito, salvo los casos de delitos flagrantes en los que la audiencia de juzgamiento imperiosamente debe celebrarse dentro de las veinte y cuatro horas de que el sospechoso es aprehendido.

Aspectos de fundamental consideración son los aportados por Víctor Arbulú Martínez (2013), tratadista de nacionalidad peruana que considera que el cumplimiento del plazo razonable por parte del juzgador es un derecho que se ha plasmado en la Constitución e inclusive en el ámbito internacional, sin embargo el mencionado autor también considera que el plazo razonable debe ser entendido como un medio por el cual se evitan dilaciones indebidas dentro del proceso, criterio que es ratificado por la Corte Constitucional del Perú (Walter Gaspar Chacón Málaga, 2009); dicho órgano jurisdiccional dentro del caso de Walter Gaspar Chacón Málaga entendió que el plazo razonable depende de tres circunstancias básicas, siendo estas las siguientes:

- 1.-La actividad procesal del interesado.
- 2.- La conducta de las autoridades judiciales,



3.-La complejidad del asunto. (p. 10)

A decir de Villagómez (2017) el plazo razonable depende de la complejidad del proceso, es por esto que al citar al Tribunal Europeo de Derechos Humanos refiere que el mencionado organismo “(...) reconoce la imposibilidad de traducir el concepto de plazo razonable en un número fijo de días, semanas, meses o de años y en variar la duración según la gravedad de la infracción” (p. 26). Villagómez refiere que el concepto de plazo razonable surge en el año 1968 a partir del proceso denominado como Wemhoff vs Alemania, proceso que también es citado por Zúñiga (2014), quien en lo principal manifiesta que en este caso surge la doctrina de los siete criterios, doctrina que consiste en que para establecer el plazo razonable es menester realizar los siguientes puntos:

1. La duración de la detención misma.
2. La duración de la prisión preventiva en relación a la naturaleza del delito, a la pena señalada y a la pena que debe esperarse en caso de condena,
3. Los efectos personales sobre el detenido.
4. La conducta del imputado en cuanto haya podido influir en el retraso del proceso.
5. Las dificultades de investigación del caso.
6. La manera en que la investigación ha sido conducida.
7. La conducta de las autoridades judiciales. (p. 7)

Todos estos siete puntos fueron definidos en el caso Eckle vs Alemania (2014), en el cual se consideró que “Para determinar si la duración de un proceso ha sido razonable o no, se debe atender a la complejidad del caso, el comportamiento del demandante y la manera en que el asunto fue llevado a cabo por las autoridades administrativas y judiciales” (p. 9)

La complejidad del asunto es de considerable importancia para que opere el plazo razonable ya que no todos los procesos son iguales, es decir en unos existen mayores diligencias que resolver que en otros; inclusive José Neyra Flores (2015) ha expuesto que este derecho además de los factores descritos en este párrafo también depende del número de investigados pero especialmente depende de “(...) la complejidad de las actuaciones que se requieran para investigar los tipos de delitos que se imputan al investigado (...). También debe considerarse



el grado de colaboración de las demás entidades estatales cuando así lo requiera el Ministerio Público” (p. 173).

Es lógico entonces que para que el plazo razonable pueda ser entendido como tal, es imprescindible considerar frente a qué caso nos encontramos ya que como lo manifiesta el referido autor, el plazo depende hasta de la colaboración que se obtenga de los órganos auxiliares de la justicia llámense estos Criminalística, Policía Judicial entre otros.

A partir de lo analizado, nacen dos teorías en cuanto al plazo, la primera que se refiere al plazo legal y la segunda teoría referente al no plazo. La diferencia principal entre estas dos teorías consiste en que en la primera se fija un límite en el que puede desarrollarse el proceso mientras que en la segunda no existe un plazo en sí para que se evacúe la totalidad del proceso penal. El fundamento de la teoría del no plazo refiere a que el proceso debe durar según el objeto del mismo, mientras que el plazo legal conforme sostiene Neyra Flores (2015) “Un plazo será razonable siempre y cuando cumpla ese lapso de tiempo establecido en la ley” (p. 172) .

Los defensores de la teoría del plazo legal o plazo en estricto sentido argumentan que el plazo razonable es un derecho que nace del debido proceso por lo que consecuentemente tiene que ser respetado a cabalidad ya que si el mismo no es cumplido, imperiosamente deben existir sanciones en contra de los funcionarios que entorpecieron el desarrollo de la causa, es más se considera por parte de la doctrina (Tratado de Derecho Procesal Penal) que una de las formas en las que se puede reparar el daño a la persona procesada sería mediante compensaciones, las cuales pueden ser internacionales, civiles o penales y en las que además se puede ordenar una reparación de índole económico.

En este punto Richard Villagómez (2017) alega que en ningún momento se puede sacrificar la justicia y las garantías del debido proceso, es por esto que tampoco se puede argumentar como una excusa la falta de tribunales y la carga laboral ya que:

(...) el Estado debe proveer de los recursos (económicos, humanos, etc) necesarios para el cumplimiento del acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva a través del número suficiente de jueces, tribunales, a fin de evitar la acumulación de casos, considerándose que, la garantía de plazo razonable no es una simple ecuación, entre el volumen de litigios versus el número de tribunales, sino una referencia individual para el caso concreto (p. 36).



Por otro lado y muy aparte de esta teoría, ciertos tratadistas consideran que el plazo razonable debe ser entendido como aquella garantía básica para preparar su defensa como en el caso de Mendoza Ayma (2017), tratadista que al referirse a este derecho es enérgico al sustentar que:

Sin embargo, es necesario precisar que uno, es el plazo legal máximo previsto, y otro, el plazo necesario para la realización del objeto de la etapa del proceso; el primero atiende a una racionalidad legal-abstracción y generalidad; en tanto que el segundo, atiende las necesidades concretas de un determinado proceso penal; el primero es creación legislativa, y el segundo, se configura judicialmente; el plazo es el marco legal para determinar el plazo necesario (p. 29).

Para el mencionado autor ninguno de los dos extremos logra obtener un sistema procesal penal oportuno y adecuado puesto a que en los casos en que se tiene que cumplir con un tiempo excesivamente legal a pesar de que el proceso ya se terminó con antelación, lo único que ha logrado es no satisfacer su fin, mientras que en otros procesos en los que se fija un tiempo excesivamente corto no se garantizan los derechos del debido proceso.

La conclusión a la que llega Mendoza en cuanto al plazo razonable consiste en que para establecer el mismo debe ser fijado de acuerdo a la razonabilidad ya que “La configuración del plazo razonable atiende a la complejidad o no del caso. Si el objeto del proceso es un caso fácil entonces el plazo necesario para la satisfacción de su objeto será breve. Empero no se debe asumir fictamente cumplido su objeto por la mera flagrancia y con ello anular la garantía del plazo razonable” (p. 30).

Es claro que Mendoza se refiere al procedimiento inmediato, el cual como ya indicamos anteriormente es una figura procesal similar al procedimiento directo aplicado en el Ecuador ya que no porque una persona sea sorprendida en un delito flagrante se tengan que menoscabar sus derechos constitucionales al tener que celebrarse una audiencia de juzgamiento en un plazo excesivamente corto, es más en párrafos posteriores de su obra, literalmente expresa “(...) se concluye que la garantía del plazo razonable está completamente anulada en el proceso inmediato por flagrancia. Por más que el caso sea fácil, no hay duda que no configura la garantía del plazo razonable, pues su propio diseño del proceso inmediato se orienta en lógica



de configurar solo los hechos imputados reputados como flagrantes, simplemente se asuma esa posición normativa, sin la posibilidad de realizar una defensa eficaz” (p. 34).

2.3.-El Juez competente

El Juez competente es otra de las garantías que nacen del debido proceso, de hecho el artículo 76 numeral 7 letra K de la Constitución salvaguarda este derecho al normar que toda persona tiene derecho a: “Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente.” (Ecuador A. C., 2008). El constitucionalista ecuatoriano Rafael Oyarte (Debido proceso, 2016) opina que el concepto de juez independiente ha variado a lo largo del tiempo ya que en primer lugar este principio se comenzó a garantizar en Ecuador a partir de la Constitución de 1843, norma que en el caso de los jueces, estos no podían ser suspendidos sino tenían una sentencia en firme. Así mismo la mencionada Carta Magna de 1843 regulaba que el Presidente de la República y el Congreso no podían ejercer funciones judiciales, es decir que en un inicio ya se comenzó a regular este principio a fin de que sea garantizado el mismo. Un aspecto notorio que regula la Constitución de 1967 es que de manera precisa regula el derecho a la independencia ya que en palabras de Oyarte, la mencionada ley prescribía que “La Constitución de 1967 (...), reconoce el principio de independencia al indicar que ningún otro órgano del Estado ejercerá atribuciones propias de la Función Judicial” (p. 222)

El concepto de imparcialidad no puede ser entendido de otra forma sino como aquel derecho que tienen las partes o sujetos procesales de ser juzgados por un juez imparcial, el cual es una persona ajena al proceso, criterio que defiende Oyarte al mencionar que “Si algo legitima al juez en una causa es, precisamente, esa falta de interés en el proceso, a diferencia de las partes que se legitiman por lo contrario, sea porque reclaman el derecho que, dicen, les corresponde o porque pueden contradecir esa pretensión” (p. 237)

En la misma línea Cubas Villanueva (Cubas Villanueva, 2016) considera que la imparcialidad y la independencia judicial tienen que ser analizados desde un punto de vista constitucional ya que únicamente respetando la Constitución y las leyes se pueden obtener adecuada y oportuna administración de justicia. Por lo mencionado, Cubas explícitamente nos indica que “La independencia judicial debe ser entendida como aquella capacidad auto determinativa para



proceder a la declaración del derecho juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado dentro de los marcos que fijan la Constitución y la ley” (p. 97)

Es por lo indicado anteriormente que coincidimos con el criterio de Wray (2001), quien considera que:

La independencia e imparcialidad del tribunal es una de las garantías indispensables de todo el proceso y tal vez con mayor razón en el proceso penal. La idea de un juicio justo es insostenible si esas características no adornan al órgano estatal a cuyas manos se han confiado las decisiones fundamentales dentro del juicio. Por eso, tanto la Constitución como los instrumentos internacionales exigen que el juicio se desarrolle ante un juez independiente e imparcial (2001, p. 16)

En el análisis concreto del procedimiento directo, el cual ya fue materia de estudio en el capítulo anterior, la audiencia de juzgamiento se desarrolla posterior a la audiencia de calificación de flagrancia, es decir que en la misma no existe de por medio acusación fiscal, lo cual rompe con los principios constitucionales y la normativa penal aplicable, especialmente en cuanto al juez competente ya que si Fiscalía no formula cargos, mal puede un juez avocar conocimiento de una causa, consecuentemente estamos al frente de un juez imparcial y de un juez que carece de competencia.

Lo manifestado en el párrafo anterior es corroborado por Neyra Flores (2015), quién en lo medular considera que el juez que conoció con anterioridad el proceso de ninguna manera puede juzgar ya que “Es uno de los postulados de la imparcialidad objetiva y señala que el juez que lleva a cabo la investigación o que ha participado en ella como juez de garantías no puede ser el mismo que llevará adelante el juzgamiento y sentenciará” (p. 189). Además el mencionado autor opina que el juzgador al ya haber conocido con antelación el proceso, tiene un criterio formado, el cual puede ser fatal para la causa ya que puede tener un pre-juicio.

Todos los postulados aportados por Neyra Flores son denominados por este como “El principio del juez no prevenido”, principio que es ratificado por San Martín Castro (2014), el cual consiste en que cada juez está llamado a intervenir en el momento procesal correspondiente, es



decir por ejemplo el juez que intervino en la audiencia de calificación de flagrancia no debería intervenir en la audiencia de juzgamiento.

Al igual que Neyra y San Martín, Olivia Santos quien es citada por este último opina que “por la convicción de que solo se administra justicia penal con garantías de acierto, si el Juez o los Magistrados que han de dictar sentencia tras la vista oral no han intervenido en la fase de instrucción o preliminar y carecen, por tanto, de las prevenciones o prejuicios que se supone prácticamente inevitables como consecuencia de una labor de instrucción o investigación” (San Martín Castro, 2014, p. 86).

La imparcialidad y la competencia solamente se pueden garantizar cuando cada juez asuma su rol en el momento procesal oportuno que le corresponda ya que si el mismo asume una actividad que por principios no es de su competencia se contaminará y por ende su decisión no estará acorde a la legislación y principios procesales básicos es decir, en palabras de Ramírez Valarezo “(...) la independencia e imparcialidad del juzgador es una condición categórica y esencial para asegurar el debido proceso(...) (Ramírez Valarezo, 2011, p. 135)

2.4.- La igualdad de condiciones

Al igual que los demás derechos analizados en este capítulo, el derecho a la igualdad de condiciones se encuentra protegido desde nuestra Constitución hasta los tratados internacionales, tal como el caso de la Convención Americana de Derechos Humanos que en su artículo 8 numeral 2 ya establece un precedente al mencionar que toda persona inculpada de un delito tiene ciertos derechos en igualdad de condiciones. Para Víctor Rodríguez Rescia, este principio recogido en la mencionada convención “tiene la particularidad de que su dualidad demuestra que la igualdad, además de criterio de interpretación y aplicación de los derechos fundamentales, es en sí misma un derecho fundamental, de modo que también se viola éste cuando se discrimina respecto de derechos no fundamentales” (Rodríguez Rescia, p. 1301).

Por su parte Roberto G. Loutayf Ranea y Ernesto Solá (Principio de igualdad procesal) consideran que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos destaca al principio de igualdad de armas dentro del debido proceso ya que en ciertos casos es “necesario contar con garantías adicionales a las explícitamente prescriptas en los instrumentos de



Derechos Humanos para asegurar un juicio justo.” (p. 7) Este criterio incluso es defendido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, organismo que asevera que “todo el que es parte de tales procedimientos debe tener una oportunidad razonable de presentar el caso ante el tribunal en condiciones que no lo sitúen en desventaja sustancial *vis –a- vis* con su oponente” (p. 7)

De la misma manera el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos protege este derecho al determinar en el artículo 14 que “Todas las personas son iguales ante los tribunales de justicia” (www.ohchr.org, 2018); es decir que son varias las normas que protegen este derecho, sin embargo ¿Qué debemos entender por igualdad de condiciones?

Para el Doctor Simón Valdivieso Vintimilla (2017), la igualdad de condiciones consiste en que cada parte debe tener las mismas oportunidades dentro del proceso, es decir: “(...) impone al legislador y al juzgador el deber de conferir a las partes las mismas oportunidades procesales para exponer sus pretensiones y excepciones, para probar los hechos en que basen aquellas y para expresar sus propios alegatos y conclusiones” (p. 114)

El tratadista Yataco Rosas (2013) en cuanto a este punto considera que la igualdad de condiciones consiste en aquel equilibrio que debe existir entre todos los sujetos procesales, los cuales merezcan “(...) un trato acorde con sus derechos y obligaciones y no como un trato especial a uno de los justiciables atendiendo a su nacionalidad, raza, idioma, condición económica, etcétera” (p. 153). Más adelante el mencionado autor, aporta con un concepto fundamental ya que manifiesta que se debe garantizar a toda persona sujeta a un proceso el principio de igualdad de armas, principio que el referido tratadista expone:

(...) una vez ejercitado el derecho de acción y comparecidas ambas partes, acusación y defensa, en el proceso penal, se hace preciso que su postulación se efectúe en condiciones de igualdad procesal, pues una de las garantías esenciales del derecho fundamental que nos ocupa es el principio de igualdad de armas, que ha de estimarse cumplido cuando en la actuación procesal, tanto el acusador como el imputado gozan de los mismo medios de ataque y defensa e idénticas posibilidades de alegación, prueba e impugnación. (p. 153)



El principio de igualdad de armas que surge del principio de igualdad de condiciones se ve reflejado en el sistema procesal penal al momento de que tanto Fiscalía, acusación como defensa, tienen las mismas posibilidades para participar dentro del proceso penal, sin embargo cierta parte de la doctrina considera que este principio no se cumple a cabalidad, tal como el caso de Alfonso Daza González (El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002, 2009) quien refiere que Fiscalía General del Estado al ser la institución que promueve la investigación y sobre todo cuenta con los recursos necesarios para dirigir la misma, ya parte con una ventaja sobre el procesado, quien con sus propios recursos debe buscar la forma en la que pueda plantear su defensa, es por esto que el mencionado autor expone que “Si bien esta forma de igualdad proclama el equilibrio entre los actores, tiende a la protección de los intereses del imputado y al fortalecimiento de su defensa dada la histórica e implícita desigualdad entre el Estado acusador y el individuo acusado” (p. 126).

Por último el citado autor manifiesta que tanta es la desventaja en el sistema procesal penal, que el procesado depende de las técnicas de litigio de su abogado defensor puesto a que únicamente con una defensa técnica con estrategias probatorias puede vencer a Fiscalía, la cual goza de una cómoda capacidad económica al ser este un órgano del Estado, es por esto que es necesario que en la actualidad al procesado se le brinden las mismas garantías para que de esta manera “(...) el juicio final no se determine por la desigualdad de las partes sino que llegue a esta por medio del estudio imparcial de los hechos, pruebas y demás fuentes que puedan originar una determinada decisión judicial” (p. 128)

Los conceptos analizados hasta el momento develan que el procesado por regla general está en desventaja dentro del proceso penal ya que como bien lo refiere el autor analizado anteriormente, es el órgano estatal quien cuenta con los recursos necesarios para afrontar el proceso mientras que el procesado debe buscar la forma en la que pueda igualar esas condiciones, sin embargo como bien lo indicó el Doctor Valdivieso Vintimilla, es el Juez y el Legislador quienes tienen la obligación de equiparar las condiciones de los sujetos procesales en mención. Por lo dicho San Martín Castro, también considera que es obligación del Estado en sí, velar por que la igualdad sea respetada en todo proceso penal, por lo que considera que “(...) los Estados deben adoptar medidas de compensación, cuando están en presencia de



condiciones de desigualdad real, de modo que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz” (San Martín Castro, 2014, p. 114)

Por otro lado, Neyra Flores (2015) opina que la igualdad de armas nace de la Constitución española, la cual en su artículo 14 protege a sus ciudadanos al prescribir que “(...)son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social” (Constitución de la República de España, 1978). Estas garantías básicas son vulneradas a decir de Neyra “(...) cuando el legislador crea privilegios procesales carentes de fundamentación constitucional alguna o bien, el legislador, bien el propio órgano jurisdiccional crean posibilidades procesales que se le niegan a la parte contraria. (p. 243).

El autor menciona plantea la postura de que a ambas partes se les concedan las mismas posibilidades dentro de un proceso penal en el cual el equilibrio entre Fiscalía y procesado se encuentren garantizados porque “Uno de los ideales es intentar acercarse en la mayor medida posible al proceso de las partes, dotando al imputado facultades equivalentes a la de los órganos de persecución del estado y del auxilio procesal, necesario para que pueda resistir la persecución penal, con posibilidades parejas a las del acusador; en ello reside la pretensión de equiparar las posibilidades del imputado respecto de aquellos que poseen los órganos de persecución penal del Estado en el proceso”. (p. 259).

Para finalizar el análisis del presente punto, consideramos importante citar a Julio Guevara Paricana (2007), tratadista que sostiene que la igualdad procesal es una garantía del debido proceso, garantía que va de la mano con el derecho a la defensa y la contradicción ya que a decir del mencionado autor “(...) no es suficiente que exista contradicción en el proceso, sino para que ésta, precisamente sea efectiva, se hace necesario, también que ambas partes procesales, acusación y defensa, tengan los mismos medios de ataque y defensa e idénticas posibilidades de alegación, prueba e impugnación”. (p. 173)

De lo analizado podemos deducir que el principio de igualdad de condiciones del cual surge el principio de igualdad de armas es una suerte de principio que tiende más a proteger al procesado, quién como dijimos anteriormente es el sujeto procesal que debe afrontar el proceso penal con menos recursos que Fiscalía General del Estado; es por esto que al igual que Lisi Trejo (Problemas prácticos del proceso penal a la luz del principio de igualdad de armas como



garantía constitucional del imputado) pensamos que este principio surge del modelo acusatorio y contradictorio, el cual “(...) tiene por finalidad subsanar el desequilibrio real que la persecución penal supone para el imputado. Para su efectivización requiere no sólo rodear al imputado de recursos para incrementar su capacidad defensiva sino también evitar otorgar facultades a la acusación que signifiquen un nuevo desequilibrio desfavorable para el inculpado” (p. 1)

2.5.- Eficacia y garantismo del procedimiento penal

Para el maestro Luigi Ferrajoli (Garantismo Penal, 2010), el derecho penal está en la obligación de garantizar al procesado ciertas garantías básicas tales como el derecho a la defensa, derecho a la igualdad de condiciones, derecho a un plazo razonable, entre otras, con las que de la misma manera se forma el estado constitucional de derecho, es decir que “(...) el garantismo viene a configurarse como la otra cara del constitucionalismo, dado que de él depende su efectividad: todos los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos requieren leyes de actuación que introduzcan las garantías relativas, es decir las prohibiciones y las obligaciones a ellos correspondientes” (p. 210)

Al igual que Ferrajoli, el autor Oronoz Santana, quien es citado por Norberto Hernández (Derecho de Defensa y Asesoría Jurídica. Su garantía para la víctima en el sistema penal acusatorio mexicano) considera que “(...) uno de los grandes triunfos del derecho garantista, entre otros, es que todo inculpado o víctima, se encuentre asistido y defendido por un profesional del derecho desde las primeras diligencias hasta la conclusión del juicio.” Además añade el referido autor que “Por ello, si no puede designar un defensor o asesor jurídico, el Estado proporcionará uno” (p. 272)

El fin del garantismo en el derecho procesal penal es brindar al procesado todas las garantías y derechos mínimos, garantías que a criterio de Miguel Carbonell son “la paridad entre acusación y defensa, la separación rígida entre juez y acusación, la presunción de inocencia, la carga de la prueba para el que acusa, la oralidad y la publicidad del juicio, la independencia interna y externa de la judicatura y el principio del juez natural” (Carbonell, 2009). Es por lo indicado que Mendoza Ayma corrobora lo dicho al indicar que “En efecto, la eficacia de las garantías,



no se satisface con su mero cumplimiento formal o aparente las garantías, sino el objeto de la eficacia de las garantías es otorgar seguridad y control a la actividad procesal de los sujetos procesales” (Mendoza Ayma, 2017, p. 28).

El colombiano Restrepo Montoya (Derecho Penal Internacional: entre garantismo y efficientismo, 2007) en lo que se refiere a este punto, opina que el garantismo penal es también conocido con el nombre del derecho penal de ciudadano, concepto que básicamente supone que “ (...) la necesidad de juzgar al sindicado de la comisión de un delito bajo dos finalidades específicas, una el conocimiento de la verdad y dos el respeto de las garantías procesales, al punto que no tiene sentido, y por ello mismo se considera ilegítimo, un procedimiento penal que obtenga la verdad de los hechos con el desconocimiento de las garantías procesales del ciudadano”. (p. 429).

En contraposición a esta teoría, surge la idea del efficientismo penal, criterio que consiste principalmente en que el estado está en la obligación de sancionar al responsable de un delito a toda costa, inclusive menoscabando sus garantías básicas, por lo que su único fin es la lucha contra la impunidad. Restrepo Montoya de una manera clara nos indica cual es la principal diferencia entre estas dos tendencias, la misma que es la siguiente:

Las dos corrientes son opuestas, pues, mientras el garantismo penal con su derecho penal de ciudadano es homocéntrico, en la medida en que se edifica por el respeto de las garantías fundamentales del ser humano, aunque éste haya cometido delito; el efficientismo penal con su derecho penal de enemigo es policéntrico, pues el actor principal del proceso es el Estado que tiene la potestad de actuar contra el delincuente, considerado como un enemigo social, y la razón del proceso penal es evitar la impunidad, luego en segundo plano queda el reconocimiento de garantías procesales para el enemigo. (Restrepo Montoya, 2007, p. 430)

De lo entredicho resulta una manifiesta diferencia entre estas dos teorías ya que por un lado el garantismo penal busca proteger los derechos del procesado mientras que el objetivo del efficientismo es castigar al procesado sin importar que se menoscaben sus derechos o tal como indica Mendoza Ayma “A mayor respeto a las garantías, menor eficacia punitiva; y a menor respeto a las garantías, mayor eficacia punitiva” (2017, p. 27).



De la misma manera, el referido autor sostiene que la eficacia tiene que respetar las garantías mínimas del procesado, aspecto que en las propias palabras de dicho tratadista consiste en:

“La eficacia de la persecución punitiva dependerá de que se realice en un marco razonable de seguridad-garantía-; la eficacia del ejercicio de los derechos de defensa del imputado, dependerá de que se realice dentro de un marco de garantía –seguridad-; la eficacia de la función jurisdiccional-efectividad de la tutela jurisdiccional-, dependerá de que se realice dentro de un marco de garantías. Este marco de garantías es el proceso como sistema de garantías” (2017, p. 27)

El sistema procesal penal debe cumplir con su función garantista ya que así inclusive lo prevé nuestra propia Constitución, la cual en el artículo 169 consagra que “Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso” (Ecuador A. C., 2008).

Tal como lo refiere nuestra carta magna, las normas procesales tienen que garantizar todos estos principios y entre los cuales debe proteger las garantías del debido proceso, garantías que ya fueron analizadas a profundidad en líneas anteriores.

Ahora bien, surge la pregunta ¿El procedimiento directo es un procedimiento garantista de derechos o a su vez viola las mismas y busca eficiencia en el sistema procesal?

Para responder a esta pregunta es menester referirnos a tres garantías básicas del debido proceso, las cuales son las siguientes:

1. Derecho al plazo razonable
2. Derecho a ser juzgado por un juez competente e imparcial
3. Derecho a la igualdad de condiciones

Cuando nos referimos al derecho que tiene todo procesado de contar con el tiempo necesario para preparar su defensa, también argumentamos que este plazo no debe ser ni escaso ni muy alargado toda vez que a toda costa se deben evitar las dilaciones indebidas ya que inclusive es una garantía prevista en innumerables tratados internacionales, sin embargo los diez días en los



que se tiene que desarrollar la audiencia de juicio directo afecta gravemente a este principio puesto a que tal como defiende el Dr. Jorge Touma “(...)el limitar a 10 días el tiempo de duración del proceso entre calificación de flagrancia y la expedición de la sentencia, provoca que el tiempo de preparación de la defensa se vea restringido, lo cual podría encontrar contraposición con el derecho constitucional relacionado al derecho a la defensa” (Touma, 2014, p. 186)

Por otro lado, el derecho a la defensa puede estar garantizado para el procesado ya que tal como analizamos en puntos anteriores, este derecho comprende en contar con un defensor público o un defensor privado de su confianza, ahora bien se tiene que garantizar que esta defensa sea técnica la cual implica que el defensor pueda prepararse oportunamente para poder sostener su tesis ante un tribunal, ya que como lo manifiesta María Fernanda López Puleilo “El defensor técnico constituye uno de los resguardos más importantes de su garantía” (p. 4).

Al sostener que el defensor técnico debe contar con el tiempo suficiente para preparar su defensa quiere decir que el derecho a la defensa se deriva al derecho al plazo razonable, plazo que como ya indicamos anteriormente no se garantiza en el procedimiento directo; inclusive la Defensoría Pública, organismo encargado de tutelar los derechos de las víctimas y procesados pero especialmente de estos últimos se ha pronunciado al respecto y ha manifestado que el procedimiento directo viola ciertas garantías básicas de todo procesado ya que el juez “en pocos días conozca la audiencia de juicio directo y además dicte sentencia” (Defensoría Pública , 2016).

Tal como podemos observar y después de analizar el derecho a la defensa y consecuentemente el derecho al plazo razonable en el procedimiento directo, el mismo no se encuentra garantizado en legal y debida forma, contraviniendo inclusive a tratados internacionales, tales como la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de San Juan de Puerto Rico, entre otros tratados internacionales de especial relevancia, es por esto que la primera garantía no se encuentra a satisfacción dentro de este procedimiento especial.



El segundo punto a ser objeto de análisis en el procedimiento directo es el derecho a ser juzgado por un juez competente e imparcial, aspecto que por innumerables ocasiones manifestamos que toda persona tiene derecho a ser juzgada por un juez que básicamente no haya sido contaminado dentro del proceso, refiriéndonos a contaminado que no haya tomado contacto con el expediente en sí. El artículo 640 numeral 1 indica que “La o el juez de garantías penales será competente para sustanciar y resolver este procedimiento” (Ecuador A. N., 2014) mientras que de la misma forma el numeral 2 de la norma ibídem reza que “Una vez calificada la flagrancia, la o el juzgador señalará día y hora para realizar la audiencia de juicio directo en el plazo máximo de diez días, en la cual dictará sentencia” (Ecuador A. N., 2014).

De la propia redacción de la norma, se desprende que el juez que conoció la audiencia de calificación de flagrancia es el mismo que conocerá la audiencia de juzgamiento, es decir que los mencionados artículos rompen totalmente con las disposiciones constitucionales analizadas en puntos anteriores e inclusive con los ya referidos tratados internacionales, por lo que a criterio de la Defensoría Pública de nuestro país:

La aplicación del procedimiento directo ha promovido la contaminación jurisdiccional a través de la violación del estándar de imparcialidad establecido en los instrumentos internacionales de protección de Derechos Humanos, al permitir que el juez que realiza la audiencia de calificación de flagrancia, y que ordena generalmente la prisión preventiva, sea el mismo que (...) dicte sentencia. (Defensoría Pública , 2016, p. 10)

Tal ha sido la inconformidad de la Defensoría Pública con este tipo de procedimiento que considera que el procedimiento directo es muy vago y oscuro, toda vez que no se conoce en que etapa o grado del procedimiento se tienen que resolver las cuestiones de prejudicialidad por lo que de la misma manera también ha expuesto que debe ser objeto de una reforma legislativa.

Al respecto y recordando lo manifestado en puntos anteriores, al haber en el procedimiento directo únicamente dos audiencias, no se evidencia la presencia de la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio puesto a que la primera audiencia es únicamente de calificación de



flagrancia y legalidad de la detención, mientras que la segunda es de juzgamiento por lo que la única decisión que se adopte será de condenatoria o ratificatoria de inocencia, sin que exista la posibilidad de que se dicte el auto de sobreseimiento por las consideraciones ya expuestas.

Por último y no menos importante derecho es el de afrontar el proceso penal en igualdad de condiciones, el cual recordando lo ya entredicho anteriormente surge el derecho de igualdad de armas que consiste en que todos los sujetos procesales deben tener las mismas oportunidades dentro del proceso penal. Sin embargo al analizar el mentado derecho indicamos que Fiscalía General del Estado al ser un órgano perteneciente al estado, goza de capacidad económica suficiente para someterse a un proceso penal por lo que tiene una significativa ventaja sobre el procesado quien con sus propios recursos debe defenderse de los hechos imputados en su contra.

En el caso del procedimiento directo, además de que el procesado tiene un escaso tiempo para preparar su defensa tiene que solventar los medios necesarios para que su defensa sea adecuada, técnica y eficaz y de esta manera enfrentarse a un proceso con un juez que ya conoció el proceso mediante la audiencia de formulación de cargos, es decir que ya se encuentra contaminado con la causa, por lo que, en primer término podemos observar que en este procedimiento especial, tanto el derecho a la defensa, el derecho a un juez competente e imparcial y el derecho a la igualdad de condiciones se encuentran plenamente vulnerados.

2.5.1.-La celeridad de los procesos penales

Rodriguez Rescia (www.corteidh.or.cr), sostiene en lo que se refiere a la justicia pronta y cumplida que por una parte un proceso ágil y rápido garantiza que los sujetos procesales tengan una sentencia equitativa, mientras que un proceso que dure en demasía contraviene las disposiciones legales de la Convención Americana, en especial a los artículos 7 y 8, los cuales en el caso del artículo 7 en su parte pertinente prescriben que “Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable” mientras que



el artículo 8 refiere que “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable” (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969).

Las mencionadas normas claramente nos indican que en todo proceso se tiene que garantizar que el mismo sea ágil, eficaz y que el procesado tenga que ser juzgado sin demoras. Ahora bien ¿Cuándo podemos entender que un proceso ha sido llevado a cabo mediante un plazo razonable?

Rodríguez considera que en ninguna norma se establece cual es el plazo razonable que debe ser cumplido por los operadores de justicia a fin de que no se vulneren derechos fundamentales del procesado, por lo que además literalmente opina que “Cabe indicar que ni la Jurisprudencia de la Corte Interamericana ni de la Corte Europea de Derechos Humanos han llegado a establecer una duración determinada o absoluta en función de las normas que disciplinan el debido proceso. Lo que se ha establecido, es el análisis de las circunstancias de cada caso en cuestión para poder determinar si ha habido o no violación de dicho principio” (Rodríguez Rescia, p. 1303).

Aspecto fundamental es el sostenido por la Corte Interamericana, organismo judicial internacional que concluye que el principio de celeridad procesal tiene que garantizar que todo procesado debe ser juzgado prontamente, criterio que en propias palabras del referido organismo “(...) tal principio tiene como finalidad impedir que los acusados permanezcan largo tiempo bajo acusación y asegurar que ésta se decida prontamente” (1997, p. 16).

Por su parte Villagómez (2017) reflexiona en cuanto a este principio que la demora judicial se debe a varios factores, los cuales pueden ser el número en exceso de causas, limitados recursos humanos y económicos, aspectos que actualmente se han ido superando, sin embargo es necesario que se garantice un proceso célere debido a que están de por medio derechos tanto del procesado como de la víctima por lo que:

(...) el tiempo en el proceso juega un papel de trascendental importancia si se considera que a partir de su duración se puede desencadenar afectaciones irreversibles, que pueden suscitarse por exceso o por defecto. El exceso en la duración del proceso puede afectar innecesariamente la libertad personal del procesado cuando se ha dictado prisión preventiva en su contra, a lo que se suma que su estado de inocencia sigue incólume en tanto no se dicte condena en su



contra y este haya sido ejecutoriada. De ahí deviene la necesidad de rapidez en la prosecución penal. (Villagomez Cabezas, 2017, p. 19)

La Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-699/00 ha emitido un criterio al respecto al tema objeto de análisis en este punto y ha sostenido que “El derecho a un debido proceso sin dilaciones injustificadas implica un equilibrio razonable entre el principio de celeridad y el derecho de defensa. La ley debe buscar entonces armonizar el principio de celeridad, que tiende a que el proceso se adelante en el menor lapso posible, y el derecho de defensa que, implica que la ley debe prever un tiempo mínimo para que el imputado pueda comparecer al juicio y pueda preparar adecuadamente su defensa” (Chavelly Blanco Henao, 2000).

Para el mencionado órgano judicial los derechos derivados del debido proceso tienen que ser garantizados a su entera satisfacción, es decir que por un lado se tiene que garantizar un proceso sin dilaciones y que sea sobre todo ágil mientras que por otro lado se debe garantizar que los sujetos procesales gocen de un tiempo prudencial para preparar su defensa, por lo que la Corte Constitucional realiza el siguiente razonamiento:

Y es que la Corte recuerda que las personas tienen derecho a que el proceso se adelante sin dilaciones injustificadas pero igualmente a que sea un debido proceso (CP art. 29), lo cual supone que el imputado tenga la posibilidad efectiva de preparar, con la asistencia técnica de un abogado, sus estrategias de defensa, lo cual incluye obviamente la facultad de solicitar y presentar las pruebas que juzgue pertinentes y conducentes, así como de controvertir aquellas que sean presentadas en su contra.” (Chavelly Blanco Henao, 2000)

Dos aspectos fundamentales que acota la Corte Constitucional, en primer término que todo proceso tiene que ser llevado a cabo sin dilaciones y en segundo lugar que en el juicio se tiene que respetar el debido proceso, en el cual se incluye a que se respete un plazo en el que la defensa técnica pueda preparar su prueba a fin de que la misma sea sostenida ante un tribunal o un juez de garantías penales en el caso del procedimiento directo.

En armonía a la referida sentencia, el profesor de derecho procesal de la Universidad de Valladolid, Ernesto Pedraz Penalva (Reflexiones sobre el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos) emite un cuestionamiento valioso en cuanto al procedimiento



rápido que se encuentra regulado en España, procedimiento que brevemente acotando debemos indicar que es un procedimiento con similares características al procedimiento directo, e indica que existen dudas en cuanto a su objetivo de la aplicación del principio de celeridad en relación con las exigencias del proceso constitucional, es decir para el autor la duda surge en cuanto a que si ¿El debido proceso es garantizado aplicando la celeridad en los procedimientos rápidos?

El mencionado autor dando respuesta a su propia pregunta, concluye argumentando que acelerar el proceso no significa que se tengan que limitar los derechos constitucionales del imputado a los cuales está asistido, es decir, en propias palabras de Ernesto Pedraz Penalva:

Ni debo ni quiero terminar el tema de la celeridad sin apuntar que no es constitucionalmente admisible que la agilización procesal suponga lesión de los derechos del imputado. Nada empece a las posibilidades brindadas al acusado, en los juicios rápidos, de lograr la máxima rapidez en la sustanciación del proceso, mediante la formulación inmediata, por escrito o de forma oral, de su defensa (art. 800.2), renunciando al tiempo mínimo indispensable para prepararla (...) pero siempre que la intromisión en sus derechos procesales constitucionalizados (a la defensa, al juez ordinario predeterminado, a la presunción de inocencia, etc.) sea proporcionada con pleno respeto del contenido esencial jurídicamente básico. (Pedraz Penalva, 2003, p. 31)

Según lo acotado por Pedraz, en el sistema del procedimiento rápido se puede acelerar el proceso, siempre y cuando se respete el debido proceso y la voluntad del procesado ya que si estas dos garantías básicas no son garantizadas entonces el proceso no debería ser válido por lo que para finalizar expone “ Reitero mi censura a toda modificación legal que, con mayores o menores legítimos fundamentos —como la celeridad y la eficiencia procesales—, pueda comportar atropello de cualquier espacio iusfundamental” (p. 31).

El profesor alemán Claus Roxin (2000) considera que debido a que el procesado es el que tiene que afrontar el proceso penal, la administración de justicia tiene que ser más ágil a fin de que sus derechos no sean vulnerados, sin embargo también opina que “(...) el esmero en la investigación no puede resultar muy perjudicado de este modo”. (p. 116). El pensamiento aportado por Roxin coincide con algunos criterios que fueron sostenidos por tratadistas y jueces



conforme ya analizamos en párrafos anteriores, es decir que no por lograr u obtener un proceso más ágil y eficaz se tienen que vulnerar derechos básicos de los sujetos procesales, en especial del procesado quien como sostiene el autor en mención es aquel que sufre en su contra un proceso de índole penal.

En su lugar, Sánchez Velarde quien es citado por Neyra Flores (2015) opina que el principio en cuestión está relacionado con el principio del plazo razonable, principio que fue extensamente desarrollado en puntos anteriores. Realiza esta aseveración ya que los mismos en el caso del Pacto de San José de Costa Rica se encuentran protegidos en los artículos 7.5 y 8.1 al indicar que en el caso de la primera norma que toda persona tiene derecho a ser juzgada en un plazo razonable, mientras que el último artículo dispone que toda persona procesada tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente.

Acota el mencionado autor que:

Paralelo al principio de celeridad procesal se encuentra el principio de economía procesal, resultado o consecuencia de la primera, vale decir, que si no hay celeridad en el proceso penal, entonces la dilación o demora va a resultar más onerosa, no solamente para los sujetos procesales, sino también significa una carga presupuestaria para el Estado. Pero lo importante es que el procesado y agraviado no sientan el peso que implica conllevar un proceso penal. (p. 132)

De las palabras de Sanchez Velarde podemos concluir que la celeridad en todo proceso penal es una garantía básica que tiene que ser respetada, es decir que el referido autor se inclina más por la celeridad que por el derecho a contar con el tiempo oportuno para preparar la defensa, es por esto que inclusive se refiere al concepto de economía procesal, concepto que a decir del mismo es beneficioso tanto para el procesado como para el Estado ya que este último debe cancelar mensualmente rubros económicos por la administración de la justicia y al tener un proceso penal más ágil el estado asumiría menos valores pecuniarios.

En contraposición a lo argumentado por Sánchez Velarde se encuentra el criterio formado por el Tribunal Constitucional de la República del Perú, órgano judicial que en la motivación de la sentencia No. 10-2002 ha argumentado que “Razonable es un término que expresa una



exigencia de equilibrio en el cual están moderados armoniosamente, por un lado la instancia de una justicia administrada sin retardos y, por otro, la instancia de una justicia no apresurada y sumaria” (Cubas Villanueva, 2016, p. 56).

La mencionada sentencia se encuentra en armonía con la ya analizada sentencia emitida por la Corte Constitucional, debido a que en ambas se garantiza por un lado la celeridad en los procesos siempre y cuando no se deje en indefensión al procesado puesto que no por acelerar los procesos, se puede violar la normativa nacional y los tratados internacionales aplicados al presente caso, los cuales vale acotar que fueron descritos y analizados anteriormente.

Así mismo el ya mencionado Tribunal Constitucional dentro del expediente 02793-2008 protege este derecho al motivar que “ (...) el derecho al plazo razonable del proceso es un elemento que se infiere de los derechos del debido proceso y a la tutela judicial efectiva(...), implicando no solo la protección contra dilaciones indebidas sino también garantiza al justiciable frente a procesos excesivamente breves cuya configuración esté prevista con la finalidad de impedir una adecuada composición de la Litis o de la acusación penal” (p. 85).

Uno de los procesos excesivamente breves que afronta el sistema procesal penal ecuatoriano es el procedimiento directo, el cual es similar al procedimiento inmediato aplicado en Perú, procedimiento que ha criterio de Mendoza Ayma (2017) es una expresión del derecho penal del enemigo ya que “El proceso Inmediato reformado, por flagrancia, es la expresión de la perversión del proceso penal, pues es conceptualizado como un protocolo de combate, de lucha contra el enemigo, lucha contra la criminalidad, o una herramienta de guerra contra el agresor” (p. 43).

Así mismo añade que “(...) las victorias se traducen en sentencias que imponen un castigo directo e inmediato, aparejado con su difusión mediática para aleccionar a los enemigos y generar confianza en los ciudadanos amigos” (p. 43). Enérgicamente Mendoza emite este criterio puesto a que en este procedimiento todas las garantías básicas de las que goza todo ciudadano que afronta un proceso penal se encuentra eliminadas, ya que el fin primordial del sistema es obtener sentencias prontamente sin importar los derechos que lleguen a sacrificarse. En otras palabras “El diseño conduce a que los casos terminen anticipadamente, y los pocos casos que llegan a juicio oral están condicionados a un trámite apretado y brevísimo, sin



posibilidad de un desarrollo pleno por falta de información. Este reducido juicio oral, cumple la función de repase, con ello se completa la faena del fast justice” (p. 44)

Por último acota que el proceso por flagrancia en el cual se evidencia un derecho penal del enemigo tiene dos sentidos, el primero que consiste en que el diseño normativo es diminutivo de garantías y el segundo que está dirigido a una determinada clase social, es por esto que postula el siguiente comentario:

El proceso inmediato hace evidente las características más perversas del sistema punitivo- su irracional y estructural selectividad- precisamente permiten hacer más notorias esas características negativas; en efecto, por la naturaleza de los delitos flagrantes- hurtos, robos, etc.- estos tipos de actos son realizados por un determinado segmentos (sic) social pauperizado. El proceso inmediato agudiza los efectos selectivos del proceso penal; sus efectos será el amontonamiento de gente enjaulada, seleccionada por la naturaleza marginal de delitos de características determinadas. (Mendoza Ayma, 2017, p. 45)

En base a lo expuesto podemos verificar que en el caso del procedimiento directo, el mismo es aplicado en delitos flagrantes que no superen los cinco años de prisión, los cuales al igual que en Perú pueden ser delitos de robo, hurto, entre otros, es decir que son ilícitos que comúnmente son realizados por personas de escasos recursos económicos, por lo que para concluir el presente capítulo nos atrevemos a cuestionarnos ¿En el Ecuador estamos al frente de un derecho penal del enemigo?



3.-CAPITULO TERCERO.-

El procedimiento directo en el cantón Cuenca

3.1.-Juicios aplicados con el procedimiento directo

Mediante oficio No. FPA-SAI-2018-000468-O, el Ab. Juan Carlos Cabrera Espinoza, Analista Provincial de Gestión Procesal de la Fiscalía Provincial del Azuay, remitió para el desarrollo de esta investigación, los procesos tramitados en la ciudad de Cuenca mediante procedimiento directo desde el 10 de agosto de 2014 hasta el 10 de agosto del año 2017, de lo cual se obtuvo que se tramitaron un total de 509 procedimientos, de los que 187 fueron por robo, 12 por violación de propiedad privada, 46 por ingreso de artículos prohibidos, 14 por daño a bien ajeno, 7 por receptación, 10 por hurto, 1 por violación a la intimidad, 1 por abuso de confianza, 2 por extorsión, 9 por estafa, 3 por apropiación fraudulenta por medios electrónicos, 2 por abuso sexual, 2 por violencia psicológica contra la mujer o miembros del núcleo familiar, 3 por falsificación y uso de documento falso, 159 por tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, 22 por tenencia y porte de armas, 3 por almacenamiento, transporte, envasado, comercialización o distribución ilegal de hidrocarburos en las provincias fronterizas, puertos marítimos o fluviales o mar territorial, 2 por abigeato, 2 por lesiones, 5 por violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, 1 por abuso de arma de fuego, 4 por tráfico de moneda, 2 por asociación ilícita, 3 por tenencia de armas de fuego, municiones y explosivos no autorizados, 1 por evasión, 1 por siembra o cultivo, 1 por falsificación de moneda, 1 por destrucción o inutilización de bienes, 1 por incendios forestales y de vegetación y 1 por actos de odio.

Para la realización de este trabajo de investigación, nos remitimos a 50 expedientes, de los cuales se desprende que 41 finalizaron mediante procedimiento abreviado, 5 culminaron mediante ratificación de inocencia, 3 fueron declarados culpables del delito acusado sin someterse a un procedimiento abreviado y finalmente 1 concluyó mediante la figura de la conciliación contemplada en el artículo 663 del Código Orgánico Integral Penal.

De los mencionados juicios se desprende que el mayor número de procesados optaron por someterse a un procedimiento abreviado -lo cual será objeto de análisis del siguiente punto- mientras que los imputados que no se acogieron al procedimiento abreviado y continuaron con la tramitación de la causa en mayor número fueron ratificados su inocencia, es decir tres fueron declarados culpables mientras que cinco fueron absueltos del delito que se les imputó.



Por último, es menester indicar que en los delitos en los que se aplicó mayormente el procedimiento directo en la ciudad de Cuenca fueron en robo, tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y tenencia y porte de armas, mientras en los que menos se aplicó fue en los delitos de abuso de armas de fuego, siembra o cultivo, asociación ilícita y destrucción o inutilización de bienes.

3.2.-Entrevistas a Jueces, Fiscales y Abogados.

Para el análisis del presente punto me permití realizar entrevistas a jueces, fiscales, defensores públicos desde el área de víctimas y de procesados y por último a abogados en libre ejercicio profesional, con la finalidad de tener un mejor conocimiento de la aplicación del procedimiento directo en la ciudad de Cuenca y su perspectiva de este procedimiento especial.

Las preguntas que se realizaron en las mencionadas entrevistas fueron las siguientes:

- 1.- ¿Qué opina de la ausencia de formulación de cargos en el procedimiento directo, tomando en consideración que para que el procesado sea llamado a juicio es necesario una acusación fiscal de por medio?
- 2.- ¿Desde su experiencia, considera que existe etapa de evaluación y preparatoria de juicio?
- 3.- En cuanto a los 7 días que tienen los sujetos procesales para anunciar la prueba que se practicará en audiencia de juicio ¿Considera que es un tiempo prudencial?
- 4.- ¿El procedimiento directo garantiza íntegramente el derecho a la defensa?
- 5.-¿Cree usted que el procedimiento directo garantiza el derecho a un juez imparcial, tomando en consideración que el juez que conoce la audiencia de formulación de cargos es el mismo que conoce la audiencia de juicio directo?
- 6.- Desde su punto de vista ¿Hay igualdad de armas en el procedimiento directo tanto para Fiscalía como para el procesado?
- 7.- ¿Cree que una solución para evitar la vulneración de derechos del procesado dentro del procedimiento directo sea evaluar la complejidad de cada caso y conforme a eso establecer los días para la preparación de la defensa?



8.- ¿Qué cambios considera pertinentes que debe afrontar la normativa del procedimiento directo en la legislación ecuatoriana?

3.2.1.-Entrevistas a jueces

Las entrevistas se realizaron a los doctores Carlos Jervez Puente y Sonia Cárdenas Campoverde Jueces de la Unidad Judicial Penal del cantón Cuenca, y a la doctora Julia Elena Vázquez, Juez de la Sala Penal de la H. Corte Provincial del Azuay, quienes en lo medular manifestaron lo siguiente:

Dr. Carlos Jervez Puente

El mencionado Juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Cuenca (Jervez Puente, 2018), considera que si existe formulación de cargos en el procedimiento directo ya que el momento en que se califica la flagrancia, Fiscalía formula cargos y posteriormente determina cual es la clase de procedimiento que debe desarrollarse y es por esto inclusive se dictan medidas cautelares de orden personal o real en contra del procesado. Así mismo, opina que en el procedimiento directo se concentran todas las etapas del proceso en una sola audiencia, mas no las excluye. Por otro lado, sostiene que la etapa de evaluación y preparatoria de juicio si existe en el procedimiento directo, sin embargo dicha etapa no se desarrolla a cabalidad, únicamente se observa la validez del procedimiento.

En cuanto al plazo de siete días que tienen los sujetos procesales para anunciar su prueba, afirma que es un tiempo muy limitado ya que en muchos de los casos es menester que se realicen ciertas pericias como en el caso de sustancias sujetas a fiscalización en las que la defensa técnica solicita que se realice un examen psicosomático para comprobar que su patrocinado es adicto a las drogas, mas sucede por el escaso tiempo ese examen no se llega a realizar y por ende el derecho a la defensa se ve limitado.

Según su punto de vista, en la ciudad de Cuenca, la administración de justicia ha sido llevada de una manera exitosa sin que exista caducidad de prisión preventiva, empero el derecho a la



defensa no se encuentra garantizado en el procedimiento directo por lo que sugiere que un tiempo propicio para poder preparar una defensa técnica y adecuada es de treinta días.

Por otro lado, para el Dr. Jervez el principio del juez imparcial si es respetado en este procedimiento especial debido a que el juzgador únicamente conoce la audiencia de calificación de flagrancia, sin llegar a contaminarse del proceso como si sucedía por ejemplo en los delitos de tránsito en los que el mismo Juez que conocía las dos primeras etapas también conocía la audiencia de juicio. De la misma manera sostiene que la igualdad de armas si es respetado, siendo necesario que Defensoría Pública cuente con un sistema de peritos como posee Fiscalía.

Por último expresa que una de las reformas circunstanciales que debe incluirse en el procedimiento directo es en cuanto al tiempo ya que los siete días que concede la norma son escasos, debido a que en una semana no se pueden realizar varias pericias que se requieren, por lo que al reformarse la norma en treinta días, los derechos de los sujetos procesales estarían debidamente protegidos.

Dra. Sonia Cárdenas

Por su parte la Dra. Sonia Cárdenas (Cárdenas Campoverde, 2018) estima que si hay formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia, ya que el artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal no debe tomarse como tal puesto a que si Fiscalía no imputa cargos no hay instrucción fiscal, por lo que la primera etapa del proceso penal no es concentrable en una sola audiencia, imperiosamente debe estar presente esta primera etapa en la audiencia mal llamada de calificación de flagrancia, su nombre correcto es audiencia de control de cumplimiento de derechos constitucionales y de tratados internacionales.

En lo referente a la etapa de evaluación y preparatoria de juicio, no hay reglas generales, el sentido del artículo 640 consiste en que en la audiencia de juicio se debe observar la validez procesal, inclusive puede existir medios de prueba ilícitos, es decir que la intención es filtrar para que sea un juicio justo. Una vez que el proceso se ha declarado válido se procede con el juzgamiento.



Sobre los 7 días que tienen los sujetos procesales para anunciar sus pruebas considera que es un tema flagrante, todas las pruebas están a disposición, no es necesario más tiempo, si se concede más tiempo, Fiscalía puede prepararse de mejor manera, por ende con la aplicación del procedimiento directo hay una respuesta rápida, respetando los derechos.

En el procedimiento directo hay igualdad de armas tanto para Fiscalía como para el procesado, ya que tienen los mismos términos, sin embargo la defensa tiene que ser técnica. Así mismo garantiza el derecho a un Juez imparcial, ya que es garantista de derechos y por ende no hay contaminación del juzgador. Refirió de manera personal que en su carrera judicial nunca se ha contaminado con las causas, por lo que la imparcialidad del Juez depende de su formación.

Finalmente, concluye que la reforma que amerita el procedimiento directo es en cuanto a la aplicación de los delitos bajo esta óptica porque ha habido muchas confusiones al respecto.

Dra. Julia Elena Vázquez

La Dra. Julia Elena Vázquez (Vazquez, 2018), Juez de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Azuay opina que en el procedimiento directo, la formulación de cargos se desarrolla en la primera audiencia, ya que si bien, el artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal regula que las tres etapas se concentran en una sola audiencia, sin embargo es necesario que Fiscalía formule cargos en la audiencia de calificación de flagrancia ya que si no realiza lo indicado no puede iniciar un proceso penal en contra del aprehendido, es decir que la definición legal está mal redactada. Así mismo, sostiene que la etapa evaluación si está concentrada en este procedimiento, pero no en su totalidad, ya que el anuncio de los medios probatorios se realiza hasta tres días antes de la audiencia de juicio.

Referente al plazo razonable, la Dra. Vázquez considera que los siete días que prevé la norma son muy limitados ya que la defensa técnica no puede preparar su tesis de una manera adecuada u oportuna, por lo que si la norma concediera quince días, dicho sujeto procesal podría construir su defensa adecuadamente. Un problema fundamental que evidencia la entrevistada es la falta de cooperación institucional ya que al ser dos fiscales distintos quienes van a conocer el proceso, es menester que el primer fiscal ponga en conocimiento del segundo fiscal el expediente de una manera ágil para que de esta manera los derechos constitucionales del procesado no sean afectados.



A criterio de la autoridad judicial, los principios del juez imparcial y de igualdad de armas son respetados en el procedimiento directo ya que en el primer caso, el juzgador no conoce a cabalidad el proceso en sí, únicamente tiene conocimiento de la imputación provisional que realiza Fiscalía sin contaminarse con los elementos de convicción con los que cuenta dicho órgano público y en el caso del segundo principio, la igualdad de armas se encuentra garantizada toda vez que los sujetos procesales tienen las mismas oportunidades para probar sus tesis planteadas.

Finalmente, opina que la reforma necesaria en el procedimiento directo debe ser que tiene que ser aplicada en delitos cuya pena no exceda de diez años y no de cinco como actualmente se encuentra regulado ya que este procedimiento debe ser similar al procedimiento abreviado, sin que exista este límite de tiempo.

3.2.2.-Entrevistas a fiscales

Las entrevistas fueron realizadas a la Dra. Alejandra Ledesma, Fiscal de Violencia de Género, Dr. Javier López, Fiscal de Soluciones Rápidas y a la Dra. Rocío Polo, Fiscal de la Unidad de Flagrancia del cantón Cuenca:

Dra. Alejandra Ledesma

La Dra. Alejandra Ledesma (Ledesma, 2018), ex Fiscal de Soluciones Rápidas del Cantón Cuenca y actualmente Fiscal Primera de Violencia de Género de la misma ciudad, considera que no se evidencia ningún problema en lo referente a la ausencia de formulación de cargos dentro de este procedimiento, ya que el legislador lo que buscó con la regulación del procedimiento directo es efectivamente la celeridad, es decir que para la mencionada Fiscal en dicho procedimiento no hay formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia, sin embargo si existe una acusación de Fiscalía, ya que de ninguna manera puede iniciar un proceso penal sin que exista acusación fiscal de por medio. Según su experiencia, la etapa de evaluación se desarrolla en la audiencia de juicio pero únicamente se desarrolla en lo referente a la validez procesal, ya que por la naturaleza del procedimiento el Juez no puede dictar un auto de llamamiento a juicio ni tampoco un auto de sobreseimiento



A su decir, los siete días que refiere la norma, es un tiempo excesivamente limitado, especialmente en la ciudad de Cuenca que no cuenta con una Unidad de Flagrancias propia que conozca los procesos en su totalidad, ya que el Fiscal que esté de turno da inicio al procedimiento, mientras que el segundo Fiscal es el que va a tener que asistir a la audiencia de juicio; para esto, el segundo Fiscal tiene conocimiento del proceso al siguiente día de la aprehensión y en caso de que sea viernes o sábado va a tener conocimiento dos o tres días después. La problemática en mención se ve afectada aún más por la falta de coordinación interinstitucional, puesto a que en el Azuay al existir un limitado número de peritos, no se pueden desarrollar todas las diligencias necesarias.

El derecho a la defensa es afectado en el procedimiento directo porque en varias ocasiones, ciertos fiscales consideran que dentro de las veinte y cuatros horas en que sucede la aprehensión se tienen que desarrollar todas las diligencias y después de este tiempo no se despacha las solicitudes de la defensa. Así mismo, el principio de igualdad de armas es limitado puesto a que el procesado por lo general en la audiencia de calificación de flagrancia es asistido por un defensor público y no por un defensor técnico de su confianza. Posteriormente, al contratar a un defensor, y que éste pueda preparar su defensa de manera adecuada, los días se consumen y no ha logrado su objetivo.

En el caso de que la defensa requiera de un perito y si este no entrega su informe antes de anunciar su prueba, la defensa imperiosamente tiene que anunciar dicha prueba sin saber si será favorable o no, por lo que aún más se ve una desigualdad de armas al respecto.

La entrevistada considera que si bien el Ecuador ha sido objeto de reconocimientos internacionales por la aplicación de este procedimiento, sin embargo dichos procesos no finalizan por la aplicación del mismo sino finalizan por la aplicación del procedimiento abreviado, el cual es optado por la defensa técnica del procesado ya que al estar en desigualdad de condiciones o armas y por el temor de recibir una condena aún mayor optan por dicho procedimiento especial.

Este procedimiento según su análisis es inconstitucional ya que el imputado al no estar en igualdad de armas y no tener el tiempo suficiente para sostener su defensa y más aún al no tener



un sistema pericial técnico, sus derechos se ven vulnerados, por lo que para garantizar los derechos del procesado, la reforma que debería tener el procedimiento directo es en cuanto a la instrucción fiscal, la cual debería ser de treinta días.

Dra. Rocío Polo

Para la Dra. Rocío Polo (Polo, 2018), lógicamente la formulación de cargos en el procedimiento directo debe existir caso contrario no habría un juicio directo ya que como lo prevé el legislador a través de este sistema especial que es el procedimiento directo tiene que haber una formulación de cargos o sino no hay proceso. Igualmente la etapa de evaluación si está concentrada en la audiencia de juicio, pero únicamente en lo que se refiere al debido proceso, es decir si el mismo ha sido respetado o no.

El tiempo que tienen los sujetos procesales para preparar su prueba es excesivamente corto, por lo que la Dra. Polo considera que el tiempo de veinte y cuatros horas que tiene el fiscal para formular cargos en delitos flagrantes debería ser aumentado a setenta y dos horas, ya que con este tiempo se garantiza que el Fiscal y la Defensa evacúen todas las pruebas necesarias, puesto a que posterior a que se formulen cargos, se tiene que desarrollar la audiencia de juicio con las pruebas que fueron obtenidas mientras el sospechoso estaba detenido. Así mismo, también considera que en caso de que Fiscalía y Defensa tengan sus pruebas, la audiencia de juicio debe ser desarrollada inmediatamente ya que la situación jurídica del procesado debe ser resuelta inmediatamente.

Por otro lado, sostiene que el principio del juez imparcial si se encuentra afectado en este procedimiento, ya que el Juez en la primera audiencia es decir en la audiencia de calificación de flagrancia si es contaminado, por lo que es preciso que otro Juez conozca la audiencia de juicio.

Con lo manifestado, la referida Fiscal concluye que los cambios que debe existir en el procedimiento directo son en cuanto a la duración de la flagrancia, la cual debe ser de setenta y dos horas, que se mejore el sistema pericial puesto a que en la actualidad Fiscalía no cuenta con un organismo técnico en sí y por último que otro Juez sea el competente para llevar a cabo la segunda audiencia.



Dr. Javier López

El Fiscal de Soluciones Rápidas de la ciudad de Cuenca, Dr. Javier López (Lopez, 2018), asevera que la etapa de formulación de cargos está reflejada en la audiencia de calificación de flagrancia ya que por imperativo del artículo 595 del Código Orgánico Integral Penal, Fiscalía tiene que formular cargos en contra del sospechoso para que se continúe con el procedimiento directo, por lo que la etapa de evaluación y preparatoria de juicio se desarrolla en la audiencia de juicio pero no en su totalidad ya que únicamente se cumple con verificar la validez procesal, esto debido a que es un procedimiento especial.

El derecho a la defensa y la igualdad de armas no se ve restringido de ninguna manera en el procedimiento directo ya que Fiscalía y Defensa tienen el mismo tiempo para preparar sus argumentos, el cual es un tiempo suficiente, sin embargo para garantizar un efectivo cumplimiento de estos derechos, es menester que por parte de Fiscalía exista objetividad en la investigación, es decir el Fiscal tiene que precautelar que la Defensa del procesado acceda a las diligencias que solicite, siempre y cuando estas sean pertinentes.

De la misma manera, según su criterio, el principio de juez imparcial si se encuentra protegido dentro del procedimiento directo ya que tal como está estructurado, al no existir la audiencia de evaluación y preparatoria, el Juez goza de imparcialidad; distinto sería si esta audiencia se desarrollaría porque el Juzgador se contaminaría.

Por último, sostiene que la reforma que debería ser implementada en el procedimiento directo es con respecto al delito de robo con violencia, el cual debería ser incluida en el catálogo de delitos aplicables en este procedimiento directo ya que antes de las consultas realizadas por los Jueces de la Corte Nacional, el delito de robo con violencia era aplicado mediante el procedimiento directo y sus resultados eran positivos puesto que la víctima rendía su testimonio, mientras que en la actualidad al ser aplicado con el procedimiento ordinario la víctima no participa en el proceso, obteniendo por ende impunidad.



3.2.3.-Entrevistas a abogados en libre ejercicio profesional

Dr. David Muñoz

Para el Defensor Público Dr. David Muñoz (Muñoz, 2018), en la audiencia de calificación de flagrancia se desarrolla la etapa de formulación de cargos, ya que el Fiscal realiza una calificación jurídica para posteriormente continuar con la instrucción fiscal, sin embargo en la audiencia de juicio el criterio de los Jueces varía ya que por un lado ciertos juzgadores conceden la palabra a los sujetos procesales para que se pronuncien sobre la validez procesal, es decir sobre la etapa de evaluación y preparatoria de juicio, mientras que otros Jueces inician directamente con la etapa de juicio en sí.

De la misma manera, opina que los siete días que concede la norma es limitado en muchas de las ocasiones ya que como defensor del procesado se requiere realizar ciertas diligencias como en el caso de los delitos de drogas que demandan varias pericias, es más, algunas de estas diligencias se tienen que realizar en la ciudad de Quito por lo que muchas de las veces dichos informes no se encuentran listos el día de la audiencia de juicio, consecuentemente este plazo limita la defensa. Si bien es cierto la justicia obliga a una respuesta ágil y oportuna pero no por dicha consideración se tiene que vulnerar derechos.

Así mismo asevera que la igualdad de armas no está completamente garantizada en este procedimiento, ya que Fiscalía cuenta con un sinnúmero de auxiliares técnicos mientras que la Defensoría Pública no tiene a su disposición todas estas armas.

Concluye el Defensor Público que la modificación principal que se tiene que realizar en el artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal es en cuanto al plazo, el cual debe ser de un mínimo de veinte días ya que el fin de la justicia no es obtener una sentencia en la menor cantidad de días, sino obtener calidad en la sentencia concediendo a todos los sujetos procesados la oportunidad de defenderse adecuadamente con igualdad de armas.

Ab. David Ayala

Al igual que el último entrevistado, el abogado David Ayala (Ayala, 2018), quien fue Defensor Público del área de víctimas afirma que si hay una formulación de cargos en el procedimiento



directo, por lo que inclusive solicitan medidas cautelares en contra del procesado. Igualmente, la etapa de evaluación y preparatoria de juicio no se concentra como tal en la audiencia de juicio, es más depende del criterio de los Jueces para aplicar esta etapa; es decir ciertos Jueces consideran importante el pronunciamiento sobre vicios de procedimiento, mientras que otros jueces resuelven inmediatamente la situación jurídica del procesado. Al no haber un criterio unánime deja abierta la puerta a que cada juzgador aplique este procedimiento según su criterio.

El principal problema en la aplicación del procedimiento directo según el entrevistado es el tiempo ya que los siete días que faculta la norma es muy corto, especialmente en las pruebas que se pretende obtener. Además, los auxiliares de justicia que tiene Fiscalía dejan en desventaja al procesado por lo que evidentemente no hay igualdad de armas al respecto.

Así mismo, alega que el tiempo al ser limitado, coarta un efectivo acceso a la defensa técnica, en consecuencia este procedimiento no garantiza el derecho a la defensa. Además arguye que en ciertos procesos, se puede actuar de mejor manera, sin embargo por el escaso tiempo la defensa se restringe y en el caso estricto de Defensoría Pública al tener excesivos procesos más aún. Según su punto de vista, la imparcialidad del Juez no está debidamente tutelada, ya que dicha autoridad al calificar la flagrancia ya se contamina con el proceso en sí.

Finalmente, los cambios que considera pertinentes en este procedimiento especial es en cuanto al Juez, ya que debe ser un Juez distinto el que resuelva la situación jurídica del procesado, así como modificar el tiempo para anunciar la prueba ya que se vulnera el derecho a la defensa, siendo a su parecer un tiempo prudencial el plazo de quince días.

3.3.-La realidad del procedimiento directo.

Con los datos obtenidos mediante Fiscalía General del Estado y mediante las entrevistas realizadas a Jueces, Fiscales y Defensores podemos observar que el principal problema u obstáculo que afronta el procedimiento directo es el tiempo ya que tal como nos manifestaron la Fiscal Alejandra Ledesma, el Defensor Pública David Muñoz, entre otros los siete días que concibe la norma para que los sujetos procesales desarrollen su prueba es excesivamente limitado, porque en lo principal la ciudad de Cuenca no cuenta con una Fiscalía especializada en Flagrancia. Si bien existe la Unidad de Flagrancia con dos Fiscales, sin embargo las mismas



únicamente conocen la primera audiencia sin que lleguen a conocer la siguiente audiencia, por lo tanto, el tiempo se ve aún más limitado ya que el primer Fiscal al tener que poner en conocimiento el expediente al segundo Fiscal, se consume aún más días, sin que hasta el momento el procesado por medio de su Defensa y hasta inclusive el mismo Fiscal puedan tener conocimiento del expediente.

De la norma analizada y conforme se pudo entender en el primer capítulo, los delitos en los que comúnmente se aplica este procedimiento especial es en los delitos de tráfico de estupefacientes, en los que es preciso que el procesado cuente con un examen psicosomático a fin de establecer si esta persona es o no una persona consumidora ya que el artículo 364 de la Constitución de la República regula que “Las adicciones son un problema de salud pública. (...) En ningún caso se permitirá su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales” (Ecuador A. C., 2008).

Ahora bien, la defensa técnica al no contar con el expediente desde el primer día, se ve en la obligación de solicitar la prueba en mención a partir del segundo o tercer día, por lo que el examen no estará listo hasta el día séptimo en el que ya tiene que anunciar su prueba, es decir que su defensor no conocerá si la pericia realizada es o no favorable para su defensa.

En el mismo sentido, del análisis realizado se desprendió que inclusive la prueba testimonial no se encuentra debidamente garantizada en este procedimiento puesto a que en algunos casos y tal como lo manifestó la Dra. Sonia Cárdenas en su entrevista, es necesario los testimonios de las personas que conocen del hecho a fin de que en audiencia se logre sustentar la tesis de la defensa, sin embargo en el punto anterior se verificó que en mayor porcentaje se dicta prisión preventiva, sin que el procesado pueda ejercer su defensa material contactando a sus testigos y al no contar con el tiempo suficiente, esta prueba fundamental se desvanece.

Lo expuesto en el párrafo anterior se puede corroborar dentro del proceso No. 01283-2016-00612 (2016) en el que el imputado fue acusado por Fiscalía por el delito de tráfico de drogas ya que un amigo colocó en su mochila cierta cantidad de marihuana, hecho que fue presenciado por varias personas, sin embargo se dictó prisión preventiva al procesado y la defensa técnica no pudo sustentar esta tesis ya que con el escaso tiempo que se contó no se pudo contactar a



los testigos, dejando en indefensión al mismo y consecuentemente se optó por aplicar el procedimiento abreviado.

De la misma manera se pudo evidenciar que existe una confusión en cuanto a las reglas que rigen al procedimiento directo puesto a que por un lado algunos entrevistados manifestaron que no existe formulación de cargos en la audiencia de calificación de flagrancia, otros dijeron que si existía formulación y por otro lado se argumentó que la norma está mal redactada ya que si bien es cierto el artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal reza que en el procedimiento directo se concentran las tres etapas del proceso en una sola audiencia pero en la práctica no sucede así ya que el Fiscal imperiosamente tiene que formular cargos para iniciar con el proceso y para que se dicten las medidas cautelares necesarias para la comparecencia del procesado al proceso.

La confusión en cuanto a la aplicación del procedimiento directo no solo se presenta en lo que respecta a si existen o no formulación de cargos, sino también en lo referente a los tipos de delitos en los que cabe, es por esto que inclusive dentro del proceso No. 01283-2016-03691 (2016) el cual inició con un delito flagrante de robo con violencia, tipificado y sancionado en el artículo 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, el Juez de primera instancia, tomando en consideración las resoluciones analizadas en el primer capítulo de este trabajo investigativo, resolvió aplicar el procedimiento ordinario, sin embargo al momento en que el Tribunal de Garantías Penales del Azuay avocó conocimiento, se inhibió, toda vez que consideró que si bien las consultas absueltas por la Corte Nacional indican que estos injustos penales deben ser conocidos por los Tribunales mas no son consultas vinculantes por lo que devolvió el expediente al Juez de Garantías.

Dicha autoridad judicial adoptando lo resuelto por el Tribunal, continuó conociendo la causa pero mediante procedimiento directo por lo que Fiscalía apeló dicha resolución y fue negada; en consecuencia presentó un recurso de hecho, en el cual la Sala Penal de la Corte Provincial del Azuay resolvió que el procedimiento adecuado es el ordinario, por lo que se remitió el proceso al Tribunal de Garantías Penales, el cual a solicitud de los procesados aplicó el procedimiento abreviado, procedimiento valga la acotación, no puede ser aplicado por dicho órgano judicial ya que el artículo 365 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador



A. N., 2014) ordena que el procedimiento abreviado puede ser conocido desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio. Si bien el artículo 221 numeral 2 del Código Orgánico de la Función Judicial manifiesta que es de competencia de los Tribunales de Garantías Penales “Sustanciar y resolver el procedimiento penal abreviado, cuando les sea propuesto” sin embargo el Código Orgánico Integral Penal entró en vigencia posterior a la implementación del Código Orgánico de la Función Judicial, es decir es una ley posterior que tiene prevalencia sobre una ley anterior.

Por último, al momento de analizar los procesos obtenidos mediante Fiscalía General del Estado, se evidenció que un alto porcentaje de casos terminaron mediante procedimiento abreviado, siendo este el 82 %, ya que el procesado optó por negociar la pena antes que continuar con la tramitación de la causa. Lo analizado tiene relación directa con la entrevista concedida por la Dra. Alejandra Ledesma y por la Dra. Rocío Polo quienes supieron indicar que en muchos de los procedimientos directos, el procesado al no contar con el suficiente tiempo para preparar su defensa opta por someterse a este tipo de procedimiento especial ya que se ve amedrentado en que no se pueda corroborar su tesis y por ende recibirá una pena mayor a la negociada por Fiscalía.

La intención del legislador al incorporar el procedimiento directo en el cuerpo normativo penal, como ya se analizó en el capítulo primero, fue que este tipo de delitos ya sean de robo, hurto, sustancias sujetas a fiscalización sean juzgados con prontitud ya que los indicios o evidencias pueden desaparecer, pero en la práctica diaria se puede precisar que el legislador obvió ciertos aspectos que debían haber regularizado siendo su punto principal el escaso tiempo con el que cuentan los sujetos procesales para el desarrollo de su prueba, es más, gran cantidad de los entrevistados afirmaron que una de las principales reformas en este procedimiento debe ser el tiempo, sugiriendo que el mismo sea de 30 días ya que en su labor cotidiana con este tiempo se garantizan todos los derechos del debido proceso a cada uno de los sujetos procesales, esto porque la ciudad de Cuenca no cuenta con tecnología desarrollada a diferencia de la ciudad de Quito que posee laboratorios de gran nivel, los cuales si bien no se encuentran al mismo nivel de países desarrollados, pueden responder a las necesidades que requieren la investigación del delito, lo que no sucede en la ciudad de Cuenca.



CONCLUSIONES

Una vez que se ha finalizado el presente trabajo de investigación, me permito realizar las siguientes conclusiones al respecto:

El artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal debe ser reformado principalmente en cuanto al numeral 4, es decir tiene que inexorablemente aumentarse el plazo para que se desarrolle la audiencia de juicio ya que los siete días que actualmente regula la norma es limitado, contraviniendo así con la normativa internacional, puesto a que según lo analizado siete días son insuficientes para aportar prueba, tomando en consideración que el Fiscal que conoce la primera audiencia es distinto al que va a conocer la audiencia de juicio.

La referida norma también debe ser reformada en lo referente al numeral 1 ya que empíricamente ha quedado demostrado que las tres etapas del proceso no se aplican en una sola audiencia sino en dos audiencias, tanto así que la formulación de cargos se desarrolla en la audiencia de calificación de flagrancia, mientras que la etapa evaluación y preparatoria de juicio y la etapa de juicio se llevan a cabo en la segunda audiencia.

El procedimiento directo de acuerdo a la forma en que se encuentra regulado actualmente vulnera el derecho a la defensa de los sujetos procesales ya que por el tiempo que se tiene para anunciar las pruebas, restringe el acceso a las mismas, sin que el procesado mediante su defensa pueda sostener su teoría de caso en la audiencia de juicio.

Para el efectivo goce de los derechos constitucionales de los sujetos procesales es menester que en la ciudad de Cuenca, Fiscalía cree una unidad de Flagrancias, la cual tenga conocimiento del proceso desde la audiencia de calificación de flagrancias hasta la audiencia de juicio, con el fin de que la defensa del procesado pueda tener acceso al expediente en el menor tiempo posible ya que de la manera en la que actualmente se desarrolla este tipo de procedimiento, el Fiscal que sostendrá su acusación tiene conocimiento del expediente incluso 3 días después de la primera audiencia, sin que hasta ese momento se pueda acceder al expediente y solicitar las pruebas pertinentes.



De la misma manera, es imprescindible que en la ciudad de Cuenca se cree un sistema pericial que sea técnico, apto y oportuno para evitar enviar las pericias a la ciudad de Quito y consecuentemente impedir dilaciones en el procedimiento ya que en la actualidad varias pericias son requeridas a la mencionada ciudad e inclusive por la carga laboral que mantienen los peritos en la ciudad de Cuenca las pericias no se desarrollan de manera ágil y oportuna y en consecuencia las mismas no son presentadas en la audiencia de juicio.

Con el fin de garantizar la igualdad de armas de los sujetos procesales es necesario que la Defensoría Pública posea su propio sistema pericial debido a que actualmente Fiscalía tiene peritos que pertenecen a dicho órgano público, sin que en varias ocasiones el procesado pueda acceder a las mismas, vulnerado su derecho a someterse a un proceso penal en igualdad de condiciones.



BIBLIOGRAFÍA

- 1323 (Tribunal Constitucional de la República del Perú 9 de Julio de 2002).
- 01283-2016-3691 (Tribunal de Garantías Penales del Azuay 14 de Diciembre de 2016).
- 01283-2016-00612 (Juzgado de Garantías Penales del cantón Cuenca 6 de Enero de 2016).
- Abarca Galeas, L. H. (2016). *La oralidad y los principios constitucionales del debido proceso- Práctica de la defensa oral con defensas penales*. Babahoyo: Editorial Jurídica L y L.
- Alarcón Menéndez, J. M. (2010). *La investigación preparatoria en el nuevo sistema procesal penal*. Lima: Grijley.
- Andrade Castillo, X. (2013). Consecuencias jurídicas de los derechos del procesado derivadas de su operatividad constitucional. *Iuris Dictio*, 131-146. Obtenido de http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_15/iurisdictio_015_007.pdf
- Araujo Granda, P. (2014). *Consultor Penal*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Arbulú Martínez, V. (2013). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Ediciones Legales.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (10 de Julio de 2012). Primer Debate del Código Orgánico Integral Penal- Acta 174-D. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (9 de Octubre de 2013). Segundo Debate del Código Orgánico Integral Penal- Acta 257. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (10 de Octubre de 2013). Segundo Debate del Código Orgánico Integral Penal- Acta 257-A. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Ayala, D. (16 de Febrero de 2018). El procedimiento directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Binder, A. (2009). *Introducción al derecho procesal penal*. Buenos Aires: Ad-Hoc.



- Carbonell, M. (12 de Septiembre de 2009). /www.miguelcarbonell.com. Obtenido de http://www.miguelcarbonell.com/docencia/Qu_es_el_garantismo_Una_nota_muy_breve.shtml
- Cárdenas Campoverde, S. (31 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Carneluti, F. (1959). *Las miserias del proceso penal*. Buenos Aires: EJEA.
- Caso Suarez Rosero vs Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 12 de Noviembre de 1997). Obtenido de http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_35_esp.pdf
- Castro Jofré, J. (2005). Los principios fundamentales del sistema acusatorio. *Revista de Derecho*, 343-349.
- Chavelly Blanco Henao, D-2717 (Corte Constitucional del Colombia 14 de Junio de 2000).
- Coaguila Valdivia, J. F. (2016). *Los Derechos del Imputado y la Tutela de derechos en el Nuevo Código Procesal Penal*. Arequipa: Editorial Moreno S.A.
- Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. (18 de Noviembre de 2011). Acta 91 de la sesión de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. (1 de Agosto de 2012). Acta 132 de la Sesión de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. (7 de Noviembre de 1969). San José.
- Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (29 de Agosto de 2016). Consuta del 29 de agosto de 2016.
- Constitución de la República de España. (1978). España. Obtenido de http://www.lamondcloa.gob.es/documents/constitucion_es1.pdf
- Cubas Villanueva, V. (2016). *El nuevo proceso penal peruano*. Lima: Palestra Editores.
- Cueva Carrión, L. (2017). *Procedimiento penal ordinario*. Quito: Ediciones Cueva Carrión.



- Daza Gonzalez, A. (2009). El principio de igualdad de armas en el sistema procesal penal colombiano a partir del acto legislativo 03 de 2002. *Principia Iuris*, 121-145.
- Defensoría Pública . (2016). Reformas al Procedimiento Directo. *Defensa y Justicia*, 10-11.
- Del Río Labarthe, G. (2017). *La etapa intermedia en el nuevo proceso penal acusatorio*. Lima: Ara Editores.
- Deu, A. (2007). *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Madrid: Marcial Pons.
- Ecuador, A. C. (20 de Octubre de 2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi.
- Ecuador, A. N. (10 de Febrero de 2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito.
- Ecuador, C. N. (2000). *Código de Procedimiento Penal*. Quito.
- Enciclopedia Jurídica Omeba* (Vol. XVI). (2005). México D.F: Editorial Bibliográfica Argentina.
- Ferrajoli, L. (2010). Garantismo Penal. *Isonomía*, 209-211.
- Guevara Paricana, J. A. (2007). *Principios constitucionales del proceso penal*. Lima: Editorial Grijley.
- Hernández Aguirre, N. (s.f.). Recuperado el 28 de Diciembre de 2017
- <http://stj.col.gob.mx>. (s.f.). Recuperado el 2017 de Diciembre de 17, de [http://stj.col.gob.mx/assets/docs/docs-saa/\(3\)Principios%20Rectores%20del%20Juicio%20Penal%20Acusatorio%20Adversarial..pdf](http://stj.col.gob.mx/assets/docs/docs-saa/(3)Principios%20Rectores%20del%20Juicio%20Penal%20Acusatorio%20Adversarial..pdf)
- <http://www.cortenacional.gob.ec>. (s.f.). Recuperado el 17 de Diciembre de 2017, de [http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Consultas%20en%20materia%20penal%20\(mar-15\).pdf](http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Consultas%20en%20materia%20penal%20(mar-15).pdf)
- <http://www.cortenacional.gob.ec>. (s.f.). Recuperado el 2017 de Diciembre de 18, de [http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Consulta%20procedimiento%20directo%20\(jun-15\).pdf](http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Consulta%20procedimiento%20directo%20(jun-15).pdf)



- Ibsen Cardenas e Ibsen Peña vs Bolivia (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2010 de Septiembre de 2010). Obtenido de
http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_217_esp1.pdf
- Jervez Puente, C. (26 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Jiménez y Gómez, M. C. (2007). Desaparición de la prisión preventiva. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 147-154.
- Ledesma, A. (19 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Lopez Puleilo, M. F. (s.f.). /www.pensamientopenal.com.ar. Recuperado el 15 de Enero de 2018, de
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/04/doctrina40868.pdf>
- Lopez, J. (29 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Loutayf Ranea, R., & Solá, E. (s.f.). <http://webcache.googleusercontent.com>. Recuperado el 14 de Enero de 2018, de
http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:N7PYI-W75pEJ:www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/principio-de-igualdad-procesal/at_download/file+&cd=14&hl=es&ct=clnk&gl=ec
- Mendoza Ayma, F. (2017). *Sistemática del Proceso Inmediato*. Lima: Editorial Moreno S.A.
- Muñoz, D. (15 de Febrero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Neyra Flores, J. A. (2015). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Lima: Moreno S.A.
- Oyarte, R. (2016). *Debido proceso*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Pedraz Penalva, E. (2003). Reflexiones sobre el procedimiento para el enjuiciamiento rápido de determinados delitos. *Revista Jurídica de Castilla y León*, 13-90.



- Piedrabuena, G. (2000). Atribuciones de los fiscales en la nueva instrucción. *Ius et Praxis*, 281-294.
- Polo, R. (25 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)
- Ramírez Valarezo, R. (2011). *Cuestiones Jurídicas*. Machala: Antares.
- Restrepo Montoya, H. A. (2007). Derecho Penal Internacional: entre garantismo y efficientismo. *Criterio Jurídico*, 427-451.
- Rodríguez Rescia, V. M. (s.f.). www.corteidh.or.cr. Recuperado el 11 de Enero de 2018, de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/a17762.pdf>
- Rosas Yataco, J. (2013). *Tratado de Derecho Procesal Penal* (Vol. I). Lima: Instituto Pacífico S.A.C.
- Roxin , C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l.
- San Martín Castro, C. (2014). *Derecho Procesal Penal*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley.
- Touma, J. (2014). Código Orgánico Integral Penal; Hacia su mejor comprensión y aplicación. Quito: Corporación Editora Nacional.
- Trejo , L. (s.f.). p3.usal.edu.ar. Recuperado el 14 de Enero de 2018, de <http://p3.usal.edu.ar/index.php/aequitasvirtual/article/viewFile/3473/4305>
- Vaca Andrade, R. (2001). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Quito: Corporación de estudios y publicaciones.
- Valdivieso Vintimilla, S. (2014). *Procedimiento Penal- Litigación Penal en el Ecuador*. Cuenca: Ediciones Jurídicas CARPOL.
- Valdivieso Vintimilla, S. (2017). *Los procesos penales -Los procedimientos penales en el Código Orgánico Integral Penal* . Cuenca: Carpol.
- Vazquez, J. E. (15 de Enero de 2018). El Procedimiento Directo. (I. M. Ulloa Clavijo, Entrevistador)



Villagomez Cabezas, R. (2017). *El Procedimiento Directo en el COIP*. Quito.

Walter Gaspar Chacón Málaga, 3509-2009 (Sala Segunda del Tribunal Constitucional de la República del Perú 19 de Octubre de 2009). Obtenido de
<http://www.justiciaviva.org.pe/especiales/caso-cecilia-chacon/09.pdf>

Wray, A. (2001). <http://revistas.usfq.edu.ec/>. *Iuris Dictio*, 12-24.
doi:<http://dx.doi.org/10.18272/iu.v2i3.540>

www.ohchr.org. (2006). Recuperado el 2018 de Enero de 11, de
<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/CoreTreatiessp.pdf>

www.ohchr.org. (14 de Enero de 2018). Obtenido de
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Zúñiga, M. (2014). www.cejamericas.org. Recuperado el 2018 de Enero de 12, de
http://www.cejamericas.org/BoletinNexos/publicaciones/PPT_MarcelaZuniga_Estandaresinternacionalesrelativosalplazorazonable.pdf



ANEXOS

ANEXO I

ENTREVISTAS

Dr. Carlos Jervez Puente, Juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Cuenca

Yo considero de que si existe formulación de cargos en el procedimiento directo, una vez que se califica la flagrancia, el juez concede la oportunidad para que Fiscalía formule cargos y es en donde se realiza la imputación y ahí se determinará si el delito por el cual formula su acusación amerita o no la aplicación de un procedimiento directo ya que contamos con la calificación de flagrancia como primer requisito del artículo 640 del COIP y luego vamos a necesitar establecer cuál es el tipo penal y si el tipo de delito da o no para que se aplique un procedimiento directo, entonces por lo tanto considero de que si hay una formulación de cargos, tanto más se pueden dictar medidas cautelares y por regla las medidas cautelares solo se dictan dentro de un proceso y un proceso solo inicia con la formulación de cargos. El procedimiento directo concentra todas las etapas en una sola audiencia, no las excluye, la fase de instrucción fiscal si está presente porque si hay una formulación de cargos. Vamos a la práctica, en la audiencia luego de que se califica la flagrancia, el juez concede la oportunidad para que Fiscalía formule cargos y es ahí recién en donde vamos a ver si se cumple o no los requisitos para el procedimiento directo ya con la imputación, entonces se va a determinar si se va a seguir el procedimiento directo o el procedimiento ordinario pero ya hay proceso.

La etapa de evaluación y preparatoria de juicio tiene dos finalidades la primera valorar cuestiones de prejudicialidad, competencia, cualquier situación de validez, la segunda determinar si Fiscalía cuenta o no con elementos para ir a juicio y sustentar su acusación conforme el 609 del COIP. El procedimiento directo es un procedimiento especial si bien no se dicta un auto de llamamiento a juicio porque ya se convocó a audiencia de juicio pero si observa por garantía del debido proceso ese examen de validez procesal, es una suerte de validez mixta, no lleva adelante toda la audiencia preparatoria de juicio pero si esa primera parte, solo hay una parte de la etapa de evaluación.



Entiendo que la intención del legislador fue tener una opción como aquel procedimiento simplificado que había antes en el CPP, en el cual las partes decidían si tenían todos los elementos iban a juicio, nunca se aplicó, en Cuenca nunca hubo un procedimiento simplificado, ahora se estableció como regla procesal y por ser de derecho procesal es de derecho público y de imperativa aplicación el procedimiento directo, se establece que hasta tres días antes se debe realizar el anuncio de pruebas, también entiendo que el legislador además de querer garantizar una justicia rápida, oportuna, destinó el procedimiento directo para aquellos delitos que tengan una pena menor o menos de cinco años que puedan ser susceptibles de una salida alternativa en fin ese tipo de delitos, sin embargo no se hizo un análisis concreto de que tipos de delitos estaban remitiéndose al procedimiento directo porque en la práctica los delitos de tráfico de drogas en escala mínima conllevan una pena privativa de libertad va a juicio directo. Caso práctico 12 gramos de marihuana, por lo general es gente consumidora que como estrategia de defensa cualquier abogado va a pedir un examen psicosomático, ese tipo de prácticas o diligencias no se pueden hacer en los siete días si se coarta cierto acceso a la defensa. En muchos casos no son suficientes, depende del tipo de delito porque en un delito de robo se cuenta con todos los elementos necesarios en los siete días, yo creo que se tomó la pena y no la naturaleza de la infracción para establecer ese tipo de procedimientos especiales, hay delitos concretos en los que vas a poder en siete días anunciar la prueba y recabar todo. ¿Qué es lo que están haciendo en la práctica? Fiscalía y defensa disponen o solicitan las prácticas de diligencias para sustentar sus teorías del caso y anuncian inclusive a los peritos pero las diligencias no se hicieron todavía entonces solicitan que se difieran la audiencia, plazos y estamos hablando de una persona contra quien a lo mejor se dictó la prisión preventiva y se continúa dilatando su situación jurídica. Los siete días que da la ley, pueden limitar muchos derechos, dependiendo del tipo de delito.

El procedimiento directo no garantiza el derecho a la defensa en cuanto a la garantía de contar con el tiempo necesario para preparar la defensa yo creo que en ese aspecto si se pone en riesgo. Hablo por Cuenca, esta ciudad tiene un sistema de administración de justicia penal que funcionaba bien, no hay caducidad de prisión preventiva hasta el momento, la etapa de instrucción fiscal con la duración de 30 días con el procedimiento anterior no tenía ningún problema por el contrario se garantizaba la práctica de cualquier diligencia que consideren necesario los sujetos procesales. Los 30 días que se daban antes para el procedimiento de



flagrancia si era viable, debimos habernos quedado con ese plazo, no es exagerado, que todo se concentre en esos días. En el ejemplo de caso de drogas, se pide psicosomático, trabajo social, pruebas psicológicas y no se hace eso en una semana.

Ese tipo de cuestionamientos del Juez imparcial surgió con el procedimiento anterior de tránsito, juez llamaba a juicio y el mismo juez conocía el juzgamiento, en este caso del procedimiento directo únicamente califica la flagrancia que se tiene con la información que dio el policía que detuvo, con la información del detenido sobre el cumplimiento de la tutela de sus derechos con alguna diligencia vaga cuyo resultado exponga Fiscalía, muchas de las veces las 24 horas ni siquiera tienen el informe, entonces el juez no se contamina, creo yo todavía con elementos que permitan verificar presunciones graves sobre la existencia de un delito. El rol del juez es calificar flagrancia y notificar el inicio de la formulación de cargos y decidir sobre la medida cautelar, nada más, no hay un pronunciamiento de fondo como si había en tránsito, yo creo que si se garantiza el tema del juzgamiento imparcial.

En cuanto a la igualdad de armas, nuestro sistema permite que los sujetos procesales con defensa técnica puedan requerir a la Fiscalía que se cumplan ciertas diligencias, se debe precautelar porque exista esa igualdad de armas, si no se garantiza eso puede inclusive vulnerarse el debido proceso yo creo que si hay la igualdad de armas en cuanto a que la defensa sea técnica, que la defensa solicite las diligencias que crea necesarias, pertinentes, que no se abuse del derecho a solicitar diligencias, por ejemplo hemos tenido casos en los que en un delito sexual se ha pedido una reconstrucción de los hechos, son cosas impertinentes, mientras no supere esos límites de razonabilidad de la diligencia y su necesidad, yo creo que si existe esa garantía de igualdad de armas y se debe buscar. Fiscalía tiene los peritos, algo que yo siempre he cuestionado es ¿Porque defensoría pública no tiene un departamento de peritos? ¿Por qué el perito que hace el psicosomático es un perito de fiscalía? No es un perito imparcial. Con un perito que no sea de fiscalía se puede presentar otros tipos de elementos al juez.

Para fijar el plazo para la instrucción fiscal, tomando en cuenta la complejidad del caso, debe ser debatido en audiencia, porque para un robo no se necesita mucho tiempo ya que dentro de las 24 horas ya se tiene un reconocimiento de lugar, versiones de la víctima, reconocimiento



de los indicios, es decir no se necesita nada más pero va a haber delitos que quizá no sean los más complejos pero si por la naturaleza y por las opciones que da para que el juez resuelva, para que Fiscalía acuse, para que el procesado ejerza su defensa se vuelve complejo.

Las reformas que son necesarias en el procedimiento directo son retomar los 30 días de duración en caso de flagrancia, es un tema global ya que en 30 días se pueden practicar todas las diligencias

Dra. Sonia Cárdenas Campoverde, Juez de la Unidad Judicial Penal del cantón Cuenca.

El artículo 640 del Código Orgánico Integral Penal no debe tomarse como tal, ya que si Fiscalía no imputa cargos no hay instrucción fiscal, por lo que la primera etapa del proceso penal no es concentrable en una sola audiencia, imperiosamente debe estar presente esta primera etapa en la audiencia mal llamada de calificación de flagrancia, su nombre correcto es audiencia de control de cumplimiento de derechos constitucionales y de tratados internacionales.

En lo referente a la etapa de evaluación y preparatoria de juicio, no hay reglas generales, el sentido del artículo 640 consiste en que en la audiencia de juicio se debe observar la validez procesal, inclusive pueden existir medios de prueba ilícitos, es decir que la intención es filtrar para que sea un juicio justo. Una vez que el proceso se ha declarado válido se procede con el juzgamiento.

Sobre los 7 días que tienen los sujetos procesales opino que es un tema flagrante, todas las pruebas están a la vista, no es necesario más tiempo, si se concede más tiempo la Fiscalía puede prepararse de mejor manera.

En el procedimiento directo hay igualdad de armas tanto para Fiscalía como para el procesado, ya que tienen los mismos términos, sin embargo la defensa tiene que ser técnica.

En este procedimiento especial si se garantiza a un Juez imparcial, ya que el mismo es garantista de derechos, no hay contaminación del juez, en mi carrera judicial nunca me he contaminado con mis causas. El Juez solo ve indicios por lo que el juez siempre tendrá contacto. La imparcialidad del Juez depende de su formación.



Considero que la reforma que amerita el procedimiento directo es en cuanto a la aplicación de los delitos bajo esta óptica porque ha habido muchas confusiones al respecto. Pero en sí opino que con la aplicación del procedimiento directo hay una respuesta rápida.

Dra. Julia Elena Vázquez, Juez de la Sala Penal de la Corte Provincial del Azuay.

En realidad no hay una ausencia de formulación de cargos porque si bien la ley dice que en una sola audiencia se concentraran todas las etapas en realidad no es así ya que necesariamente para realizar el proceso penal a través de procedimiento directo tiene que hacer una formulación de cargos que da inicio a la instrucción fiscal y luego de la formulación viene la audiencia de procedimiento en la cual se discuten dos etapas del proceso que son: la etapa intermedia y la etapa de juzgamiento en si por lo tanto si existe formulación de cargos.

En la primera audiencia el fiscal tiene necesariamente que formular cargos para iniciar. No es tan cierto como en el Código Orgánico Integral Penal consta que todas las etapas se evacuen en una sola audiencia, ya que necesariamente en la primera audiencia se formula cargos para dar inicio a la instrucción fiscal caso contrario ¿De qué manera iniciamos? Luego de los diez días viene la última audiencia de juzgamiento en donde también ahí se discute lo que se discutió en la preparatoria a excepción del anuncio de prueba.

Desde mi punto de vista en la práctica no está bien conceptuado el procedimiento directo, no es verdad que hay una sola audiencia o que se concentra en una sola en realidad hay dos audiencias.

Considero que existe etapa de evaluación porque precisamente en la segunda audiencia luego de la formulación de cargos la cual se convoca para el juzgamiento ahí necesariamente tiene que discutirse aquello que se discute en la etapa de evaluación y preparatoria esto es validez del procedimiento, competencia, procedibilidad, prejudicialidad o si hay vicios, lo único que no se hace en esa parte es el anuncio probatorio porque ya se hace anteriormente pero incluso ahí antes de pasar al juzgamiento los sujetos procesales pueden llegar acuerdos probatorios incluso antes de pasar al juzgamiento pueden solicitar al juez que se excluya aquellos elementos de convicción que son ilícitos o ilegales. Lo que se debe de entender es que en esa segunda audiencia se desarrolla en dos etapas: la intermedia y la de juicio pero eso tiene que entenderse ya en la práctica.



En el procedimiento directo, lo que aquí vamos a tener es el pronunciamiento del orden jurisdiccional tanto sobreseimiento cuanto un auto de llamamiento a juicio porque aquí sí lo que pretendió el legislador es que en menos diligencias judiciales se llegue a una resolución del proceso, entonces por eso lo único que no tenemos ahí es la emisión bien del auto de sobreseimiento o bien de llamamiento a juicio sino que directamente vamos al juzgamiento pero de que se discuten los asuntos de la etapa probatoria si se discute.

Con respecto a que si existen derechos vulnerados dentro del procedimiento directo considero que esa es una discusión que tienen muchos tratadistas y muchos profesionales del derecho que básicamente se dice que es un procedimiento demasiado corto ya que dura muy poco y no le permite al procesado es decir a la persona que se le formula cargos presentar todas las pruebas que podría haberse asistido pero creemos que el legislador lo que pretende con estos delitos es que aquellos delitos flagrantes precisamente donde la prueba no va a ser muy complicada porque se trata de un delito flagrante y lo que busca también el legislador es que aquellos elementos de convicción que pueda recoger el fiscal incluso el mismo procesado no se pierda porque cuando los procesos se demoran mucho, a lo mejor los testigos no quieren asistir a la audiencia de juicio o las evidencias pueden perderse o destruirse, entonces lo que el legislador pretende es que en esos casos de delito flagrante aquellos que cumplan los requisitos del art 640 el tramite sea lo más rápido; en el anterior procedimiento simplificado teníamos con la diferencia de que ahora el legislador lo puso como imperativamente de cumplirse en el caso de los supuestos del artículo 640. Sin embargo no creo que exista derechos vulnerados lo que tenemos que entender es que hay procedimientos para determinados delitos que tienen que ser ágiles, tienen que resolverse lo más pronto porque su prueba no es compleja y ese es el caso de los delitos flagrantes.

Yo creo que si en cuanto al tiempo que tienen los sujetos procesales descontando los 3 días de anuncio de prueba que ya no se cuenta si podría ampliarse un poco el tiempo de prueba tal vez hasta unos quince días el tiempo de la prueba para que todos los sujetos procesales puedan recoger la prueba que creen pertinente, pero uno de los problemas por ejemplo es en cuanto al manejo de los expedientes en cuanto a la existencia de unidades por ejemplo en la fiscalía si yo inicio un procedimiento directo como fiscal tengo la obligación de remitir a la unidad que



corresponda lo más pronto posible entonces a lo mejor dentro de los operadores de justicia hay cierto retardo en enviar a las unidades que correspondan y esto debería agilizarse considerando la naturaleza del procedimiento directo en entregarse inmediatamente a las unidades que correspondan por lo tanto desde los operadores de justicia se necesita que exista agilidad.

Sobre si el procedimiento directo garantiza un juez imparcial opino que la formulación de cargos es una imputación provisional simplemente ahí no hay expresiones ni fundamentos sobre la prueba simplemente es una imputación provisional que el fiscal hace en la formulación de cargos entonces no creo, porque precisamente en la segunda etapa es el mismo juez quien llega a conocer la acusación y es el juez que va a sentenciar, pero no diera lo mismo que el juez del dictamen o de la segunda audiencia del procedimiento directo sea diferente porque al final el juez de la segunda audiencia es el que escucha los elementos de convicción en su totalidad y es el que va a juzgar por eso mismo yo no creo que se vulnera derechos y no creo que el cambio correcto sea que el juez quien conoce la formulación de cargos sea diferente al juez que conozca el dictamen y el juzgamiento. El primero casi no conoce nada solamente la imputación provisional y los elementos de convicción para las medidas cautelares considerando que las medidas cautelares tienen un fin específico si se trata de la prisión preventiva el fin específico es que el procesado pueda comparecer a todas las audiencias y a todas las etapas del proceso para el eventual cumplimiento de pena y la reparación integral, entonces yo no creo que el juez se contamine en este caso.

En la igualdad de armas, el asunto pasa porque el procesado es un sujeto procesal y fiscalía también lo es, por lo tanto tienen los mismos derechos para realizar su investigación y en el procedimiento directo el procesado como tiene que anunciar su prueba él puede hacer su investigación independiente de la fiscalía, al igual que la fiscalía y anuncio de prueba. Ahora estamos acostumbrados a que la investigación solo sea del órgano de acusación oficial que es la fiscalía cuando los sistemas acusatorios se caracterizan porque hay investigaciones paralelas tanto como de la acusación fiscal cuanto del procesado entonces el asunto es que tenemos que cambiar de forma de actuar y pensar en que solo tenemos que esperar de la investigación fiscal porque solo el fiscal puede investigar; y sobre todo en el procedimiento directo en el que el anuncio de prueba se lo hace tres días antes de la audiencia no necesariamente yo tengo que dar a conocer a fiscalía que es lo que yo voy anunciar sino ya cuando me toque oficialmente



hacer el anuncio. Hay que entender que la investigación tiene que ser paralela y conjunta y desde luego si yo necesito alguna intervención de fiscalía tendré que pedir pero el asunto es más bien como decíamos anteriormente se amplió un poco el plazo para presentar la prueba.

No considero que se debe ver la complejidad del caso para establecer el plazo porque yo no creo que pase por ahí porque no podríamos decir para estos casos dura tanto el procedimiento y para otros casos menos complejos dura tanto, sino debería ser una ampliación de plazo para todos los casos que entren en los supuestos del procedimiento directo pero no en discusión de la complejidad.

Me parecería que el plazo razonable es aplicable para el procedimiento directo a veces dicen los jueces no resuelven inmediatamente ahí si tenemos que ver la complejidad del caso, pero si el legislador no puede establecer para cada caso cual es el caso complejo desde mi punto de vista serán casos complejos unos desde el punto de vista de otro juez serán caso complejos otros, es como discutir sobre el interés público para unos el interés público es una cuestión y para otros es otra entonces por este motivo yo creo que todos los casos deberían ser tomados en consideración en cuanto al plazo razonable por igual.

Yo considero que si en el Código Orgánico Integral Penal se introdujeron o se dieron reformas hubieron nuevos delitos y reformas en las penas de determinados delitos si queremos que el sistema de justicia penal sea más ágil y dé mayores soluciones al conflicto social que significa el delito a mí me parece que el legislador no debería haber limitado al tiempo de los cinco años la pena al procedimiento directo porque en el procedimiento directo tenemos límite de pena y tenemos excepciones a pesar de que en el procedimiento no negociamos nada se aplica la pena que corresponde no hay ninguna concesión pero si comparamos con el procedimiento abreviado que tiene un límite de diez años vemos que en este procedimiento incluso no hay excepciones para aplicar el procedimiento directo no las consideramos y aquí si negociamos pena, negociamos calificación jurídica y la aceptación de la imputación de fiscalía entonces yo creo que para ser acorde y para que el sistema de mayores soluciones y que no todo vaya por la persecución tradicional oficial de las tres etapas el procedimiento directo debería ampliar su límite de pena y también ciertas infracciones tal vez considerar que no deberían ser excepción al procedimiento directo. Por ejemplo hay excepciones que dice integridad personal



con resultado muerte ¿será que se refiere a todos los delitos de integridad personal o solo aquellos que tengan resultado muerte? porque ya nos están limitando aquellos delitos contra la vida pero si tomamos solo integridad personal quería decir que ninguno de los delitos de lesiones con penas no tan altas tampoco podrían entrar al procedimiento directo. Entonces aquí habría que discutir en cuanto a la pena y ampliar el límite de pena de los delitos y en cuanto a las excepciones que es por los bienes jurídicos que se protegen debería ser más clara la disposición y tampoco ser tan limitada.

Dra. Alejandra Ledesma, Fiscal de Violencia de Género del cantón Cuenca

Desde la aprobación del COIP, se instauró este procedimiento especial como procedimiento directo para conocer los delitos que dentro de la norma se encasillan, en tal virtud respecto de la pregunta, para mí no hay inconveniente respecto de una ausencia de formulación de cargos porque es un procedimiento especial, osea propio que no requiere de una formulación de cargos, un cierre de instrucción fiscal y que por lo tanto no refiere tampoco un auto de llamamiento a juicio luego de una acusación fiscal porque se supone que al ser directo lo que pretende es la celeridad, no se puede confundir el procedimiento ordinario y mezclar las características o las fases procesales de cada uno de ellos en relación a otro tipo de procedimiento, porque cada uno tiene su método y su forma de trabajo o de realización. Considero de que hay una errónea interpretación de lo que establece la norma porque es necesario de que exista acusación por parte de Fiscalía o imputación provisional de un delito por parte de Fiscalía para que se inicie un proceso penal porque el titular de la acción penal pública como ya sabemos es Fiscalía, pero no puedo decir voy a formular cargos porque es parte de un procedimiento ordinario como fiscal estoy realizando una imputación dentro de un procedimiento especial que es el directo, no se llama formulación de cargos pero estoy realizando una imputación inicial que forma parte del procedimiento directo.

En el campo doctrinario se puede llevar una interpretación diferente podría darse el hecho de que se reforme la norma y se establezca alguna pauta como fiscalía iniciará su alegación con los mismos requisitos que de la formulación de cargos porque de hecho se da así pero no es una formulación por eso un fiscal tiene que ver que esté dentro de los 5 años que establece la norma, que se cumplan los requisitos y cuidarse de decir tiempo de instrucción fiscal y decir



que va a formular cargos, se establece en el momento en el que se hace la relación fáctica de los hechos se establece la subsunción a derecho diciendo de que fiscalía tiene la capacidad de competencia para iniciar un procedimiento directo pero no se puede decir que va a formular cargos porque no forma parte de este tipo de procedimiento sino del ordinario. No se debe confundir que hay ausencia de formulación de cargos porque no existe una acusación como tal pero simplemente no se llama formulación de cargos.

La etapa de evaluación tiene dos fases, la primera por la que se debe velar porque el proceso se haya acogido a estándares constitucionales e internacionales del debido proceso, en este caso dentro de la audiencia de juicio directo si considero que se da esta etapa porque previo a la exposición de los elementos con los que fiscalía cuenta para hacer su alegato inicial, se tiene que revisar y prever si existe algún vicio que pueda afectar la validez del proceso tanto así cuando se ha dado esto el juez declara la nulidad y se convierte ordinario tal cual como establece la Corte Nacional. Si existe esta formalidad jurídica para verificar si ha cumplido o no con el debido proceso, y se basa en el COIP, es decir si ha respetado los plazos, se ha garantizado el derecho a la defensa en el poco tiempo, si se notificó, si no hay inconveniente, el juez va a dar paso.

En mi experiencia cuando me encontré en la Fiscalía de Soluciones Rápidas siempre en todas las audiencias se revisaba esta primera etapa. Al ser un solo juez el que conoce desde el inicio el proceso, la segunda fase de la etapa de evaluación no se conoce porque él ya ha tomado contacto con la noticia del delito y se supone que el hecho que puede ser capaz de ser subsumido a un procedimiento directo es un delito no tan complicado como para pensar que no hay los elementos. Aquí se tiene mucho en cuenta la responsabilidad objetiva para dar inicio a un procedimiento directo, porque imagínese lo inconstitucional que sin tener nada se inicie un proceso, se supone que si ya se inicia es porque hay suficientes elementos de convicción.

Los siete días que tienen los sujetos procesales para preparar su prueba no es un tiempo prudencial, 7 días es muy poco porque en el derecho penal cuentan todos los días, nosotros no trabajamos sábados y domingos y no existe una unidad especializada en conocer los procedimientos directos como sí lo hay en otras provincias que si funcionan con otro tipo de horario y de forma diferente, porque el fiscal que conoce la flagrancia delictual y que da inicio al procedimiento directo, es el mismo fiscal que luego pasa la audiencia de juicio directo al



final, entonces el si tiene los 10 días para despachar absolutamente todo lo que se pida y aún así el tiempo es corto.

En Cuenca lo que pasa en la práctica, hay una unidad de flagrancias conformado por dos fiscales, ellos conocen el procedimiento directo, se pasa la audiencia luego de que se pasa la audiencia tienen que remitir con un memorando a la fiscalía que corresponda el expediente mediante sorteo y hasta eso ya pasan entre uno y dos días y supongamos que se demora un día en llegar el expediente, ya le queda nueve días al fiscal, en ese rato el fiscal no tiene el acta de la audiencia, no sabe que pasó porque solo le llega el oficio con el expediente de fiscalía, el secretario tiene que irse al juzgado verificar el acta y ver que se ha dispuesto, ver el expediente y empezar a enviar los oficios para las diferentes diligencias que hay que hacer, por ejemplo en el caso de un robo los reconocimientos de las evidencias, versiones de los policías, el reconocimiento del lugar de los hechos, apertura de cámaras en caso de existir, es decir diferentes situaciones que nos permitan establecer la materialidad como la responsabilidad de la persona procesada y hasta ahí ya se acabó el tiempo.

Las diligencias en la provincia del Azuay al tener tan poco personal de apoyo por el departamento de criminalística en el que solo hay 17 peritos para toda la provincia y la región prácticamente sur porque en Loja hay muy pocos peritos es muy corto el tiempo, es un conflicto, ahora imagínese en el caso de drogas, entonces para mí el tiempo es demasiado corto por la falta de personal que tiene fiscalía, por el tiempo que se deja de trabajar en los días que no son laborables pero cuentan en el proceso penal, por la falta de diligencia y coordinación que existe dentro de la misma institución e inclusive en inter institucionalidad porque a veces se pide a otras instituciones la información y a veces no llega entonces el tiempo es realmente demasiado corto para solventar un proceso.

Otra cosa que se suele dar es que el Fiscal que conoce la primera audiencia debe evacuar dentro de las 24 horas todas las diligencias posibles pero no siempre se da esto, por ejemplo el día de hoy hay una detención por un robo de una moto, se recupera la moto, se da la detención, entonces yo tengo que mandar a hacer el reconocimiento del lugar de la detención y del lugar en donde se dio el robo de la moto, las versiones de las personas que aprendieron a la persona de la aprehendida, el revenido químico de la motocicleta porque el 467 del COIP dice que las evidencias se deben devolver inmediatamente. Si hago todas las diligencias y despacho dentro de las 24 horas entonces podría decir que para Fiscalía existe el tiempo prudencial pero en



cambio ¿Dónde queda la defensa de la persona detenida? Entonces para mí el tiempo es pésimo.

4.-El procedimiento directo no garantiza el derecho a la defensa, considero que no garantiza porque al haberse establecido como está en la norma en el COIP, hay muchos puntos que quedan sin discusión, sin análisis y que queda a interpretación a veces abusiva del fiscal, por ejemplo hay fiscales que consideran que en el procedimiento directo no hay que despachar porque en el procedimiento directo el fiscal que conoce la aprehensión quien debe evacuar todas las diligencias, entonces no manda a hacer ninguna otra diligencia y tampoco da paso a las peticiones de la defensa y eso vulnera el derecho a la defensa en gran magnitud, hay otros fiscales que se preocupan de despachar todos los elementos de cargo para sustentar su teoría en audiencia de juicio y en base al artículo 598 del COIP niegan las diligencias por impertinentes, cada uno reúne sus pruebas y como el artículo 454 del COIP establece el principio de libertad probatoria usted tendrá los medios necesarios para hacerlo, entonces el despacho no es oportuno y obviamente se vulnera el derecho a la defensa

Considero que no hay igualdad de armas porque el momento en que la persona es aprehendida en el día 10 está detenido por un delito, generalmente en el momento de su detención no tiene un abogado de confianza, generalmente se pasa con la defensoría pública la audiencia, luego de esto hasta que vea un abogado, tenga acceso al expediente que se demora un día, que el abogado vaya a la fiscalía a preguntar y no saben dónde está el expediente y ya llega el día 8, el día 8 del procesado recién va a ver que diligencias se van a pedir, el día 8 mismo presenta el escrito el día 7 se despacha y generalmente se le niega o se le dice que el tendrá que sugerir un perito y hasta que vaya al consejo de la judicatura quien está acreditado ya se acabaron los días, entonces para tres días antes que hay que presentar la prueba usted todavía no tiene los resultados de las pericias y si le conviene o no presentar sus pruebas, entonces si hay desigualdad de armas y no solamente para la persona procesada, también es una desigualdad de armas para la sociedad porque lo que debe prever el derecho penal es la seguridad jurídica, si el fiscal apunta solo a la obtención de los elementos de cargo sin preocuparse de investigar la verdad entonces no está cumpliendo su misión, entonces si un fiscal pretende en 7 días determinar responsabilidad de una persona cuando el sistema estatal, político, criminal del Ecuador no es 100 % técnico, tenemos muchas falencias entonces no se puede coartar las



libertades de una persona con la finalidad de en estadísticas tener resultados positivos diciendo que el Ecuador está administrando justicia en debida forma porque si hemos tenido a nivel internacional reconocimientos por este procedimiento, porque las estadísticas en resolverse los problemas o los casos, la economía procesal se ha desinflado porque tenemos sentencias pero estas sentencias no se da a través de un procedimiento directo siempre terminan en un procedimiento abreviado, lo que pasa es que el procesado está en desigualdad de armas y tiene miedo de que se pueda dar una sentencia.

Muchas de las veces personas que son inocentes dicen no, prefiero hacer el procedimiento abreviado que someterme a una pena más alta, entonces el juez no difiere la audiencia y la defensa se pone como angustiada porque no se puede diferir la audiencia porque no se tiene las pruebas, entonces que se prefiere, que el defendido esté la tercera parte de la pena mínima pagando en prisión o estar todo el tiempo porque no se tiene las pruebas, es inconstitucional pero no es inconstitucional por que sea un procedimiento directo porque no tenga audiencia de evaluación y preparatoria de juicio completa, es inconstitucional porque el momento en que se creó no se percató el legislador que le faltaba muchos puntos a tratar y que el tiempo era insuficiente en base al equipo técnico y policial que tiene el Ecuador. Considero que debería continuarse con un procedimiento directo porque me parece una buena salida para resolución de conflictos pero debería establecerse que será el mismo fiscal que conoce el que concluya porque ahí también hay intermediación porque la intermediación no solo es para el juez sino para el fiscal que investiga y en este caso al ser tan poco el tiempo si debería haber esa continuidad. El tiempo debe ser máximo de 30 días, es suficiente y que se establezca que fiscalía al ser la institución encargada de buscar la verdad dará paso a todas las diligencias pedidas por las partes siempre y cuando cumpla con el principio de pertinencia. En la audiencia de juicio directo el juez garantista debe verificar que todas las diligencias negadas hayan sido impertinentes. Si considero que el tiempo es insuficiente.

-El Juez debe ser imparcial no importa en qué parte este, en que etapa esté porque el momento en que fiscalía hace una acusación o inicia un procedimiento directo el juez no decide porque el juez no se pronuncia respecto de eso, es fiscalía quien da inicio al proceso penal, entonces el únicamente escucha los hechos y cuáles son los elementos con los que fiscalía cuenta al momento considera se cumple para iniciar su imputación inicial entonces no se pronuncia en base a nada, lo que califica es la legalidad de la detención.



La Corte Constitucional se han pronunciado en el sentido respecto de la materia de tránsito, ahora ya no es el mismo juez quien conoce la audiencia final, pero aquí yo considero que no estaría parcializado ni viciado el juez porque no se ha evacuado prueba, el momento en que un ser humano se enviste de la potestad que le da el estado para administrar justicia debe actuar con completa imparcialidad, entonces se pronuncia sobre la calificación de la flagrancia y legalidad de la detención, si bien es cierto no escucha los elementos con los que cuenta fiscalía que le hacen presumir en los casos de prisión preventiva que la persona aprehendida pueda ser autor, responsable es igual cuando el juez del tribunal lee el acta preparatoria de juicio, en ese momento ya se contaminó, ya se crea un criterio, mientras en la audiencia de juicio en la evacuación de prueba no se demuestre lo contrario tiene que pronunciarse, por más que el juez crea que el procesado es culpable y fiscalía no pruebe entonces no hay nada, por lo tanto considero de que no afecta la imparcialidad del juez el procedimiento directo. Yo considero que si debería ser el mismo juez.

Considero que la complejidad del caso no debería tomarse en cuenta para establecer los días para preparar la defensa, deberían ser un tiempo razonable en atención de los elementos técnicos con los que cuenta el estado, personal, medios para la entrega de los documentos. Considero que no debería hacerse como en otras legislaciones como en España que hay el procedimiento rápido, porque allá tienen el proceso inquisitivo, allá es el juez quien investiga, el juez establece tiempos de investigación, tiempos de versiones, el pone plazos para todo y en ese plazo se dan las diligencias. Esos tiempos divide a su vez, ese tiempo es diferente, tenemos otro tipo de sistema entonces es vulnerar el derecho de las personas y el derecho de igualdad establecer plazos para cada cosa porque solo los delitos que no conllevan mayor pena son sometidos a procedimiento directo.

En un caso de femicidio igual se manejan de esta forma no solo en los procedimientos rápidos, me parece una buena idea el plazo para cada caso en los procedimientos complejos por ejemplo en los delitos de asesinato. En el caso del procedimiento directo 30 días es suficiente para este tipo de delitos.

La reforma que debe haber en el juicio directo es el tiempo porque es demasiado corto.



Dra. Rocío Polo, Fiscal de Flagrancias del cantón Cuenca

Bueno como dice la norma se concentra todas las etapas el procedimiento directo por lo tanto la audiencia de evaluación si hay pero está concentrada en la audiencia de juicio cuando vamos al juicio allí vamos a encontrar que en ese instante como primer momento evalúa el juez las razones por las cuales se encuentran presentes los sujetos procesales y evalúa en ese momento el procedimiento si se ha violado el debido proceso, si es juez competente, en fin todo lo que la norma mismo considera del código orgánico integral penal.

Para mi criterio no debería existir un delito flagrante de 24 horas para formular cargos ya que el tiempo es demasiado corto para que el fiscal o la persona procesada tenga el derecho como dice la Constitución tener el tiempo suficiente de evacuar su prueba son 24 horas y no hay como hacer nada porque de allí no existe etapa investigativa ya que con lo que se recopilo en 24 horas se va diez días después a practicar y también hay un artículo en el Código Orgánico Integral Penal que dice que los sujetos procesales están libres de evacuar las pruebas necesarias siempre y cuando no violentare al debido proceso pero en este caso iniciamos hoy un proceso directo ¿En qué tiempo va a preparar o ver un abogado?, preparar mi defensa?, recopilar informes? En el caso del tráfico ilegal de migrantes o personas que consumen drogas que es lo que tienen, un análisis, un estudio respecto de trabajo social, psicológico que son elementos para descargo de esa persona procesada de igual manera para fiscalía nos fuerzan a realizar diligencias bastantes complejas en menos de tres o cuatro días y eso podría incurrir inclusive en una angustia que se le genera tanto al procesado como a la víctima. Para mi si es demasidamente corto, en los procedimientos directos debe existir una flagrancia de 72 horas mínimo para recabar todos los elementos y hacer una sola audiencia ¿Porque poner de aquí a diez- quince días? si ese momento ya se encuentra el fiscal con todos los elementos ¡procésele – senténciele!.

En el caso de drogas en cuanto a los informes psicológicos a veces viene la complicación de los turnos de los médicos peritos, sorteos que es algo que exige el Consejo de la Judicatura que se debe sortear entonces hay requisitos que se deben de cumplir pero eso ya sería netamente investigativos pero si se acorta bastante el tiempo para que pueda el procesado tener acceso a esta pericia que para él sería un descargo; ahora que sucede cuando llega el informe y dice no es ? él estuvo pendiente de ese informe, el informe le llevo ya el día de la audiencia y no



puede pedir otro informe y peor aún ampliar, no puede aclarar porque ya tiene que pasar a la etapa de juicio entonces ya entrar a juicio y se le procese y después por ejemplo pedir un experto para que interprete ese otro perito, prácticamente se acorta el tiempo para pedir más peritos porque si hay un perito que hace un examen psicosomático él dice 40 gramos de marihuana son excesivos para que consuma esa persona de forma inmediata pero si es que viene otro experto o un analista que pueda refutar el criterio de ese perito en donde está el tiempo? El procedimiento directo si bien facilita una cosa pero también angustia otra cosa.

En cuanto a que el procedimiento directo garantiza un plazo razonable considero que no es que garantice o no porque el procedimiento directo simplemente dice que en 24 horas el fiscal tiene para recabar todos los elementos necesarios para acusar a una persona para que alargue más tiempo y por lo general ponen los delitos bagatelas para que el Estado no tenga gastos enormes de la justicia sabiendo que ya va a ir por ejemplo una persona que está con 200 gramos de base de cocaína para que angustiarle más pudiendo el procesado conocer y resolver su situación jurídica de forma inmediata ¿Qué prueba pudiera presentar para demostrar que es consumidor? no porque la norma de acuerdo a la tabla no le señala más que solamente dos gramos y ahí no hay lógica pero de todas maneras si es que es así ¿Por qué no se le sentencia en la misma audiencia de formulación de cargos? y se obliga a la persona que se declare culpable lo que pasa que de acuerdo a la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que nadie puede auto incriminarse sin embargo se acogen a procedimientos abreviados y no debería ser así. El procedimiento directo a perdido su esencia porque prácticamente se le sentencia bajo el procedimiento abreviado entonces cual es la esencia del procedimiento directo?

Respecto a la igualdad de armas opino que no es que garantiza ya que el tipo penal, la forma de actividades procedimentales no es que garantice nada lo que si el procedimiento directo podría llegar a perjudicar a uno de los sujetos procesales ya sea Fiscalía llámese Estado a través de Fiscalía o la víctima o el mismo procesado de pronto el procesado quiere traer información que está en el exterior ¿Cómo lo hace? De pronto también la víctima necesita traer otros testigos tampoco puede y además después la víctima ya no quiere venir porque no se sentenció ese momento.

Sobre el Juez imparcial pienso que debería ser otro juez que sin contaminarse emita una resolución yo opino que se debe reformar que se pase a otro juez uno inicia como



lamentablemente no sentencia en ese momento porque el juez debería de decir esa señora hace esto o el otro perfecto ese día sentencio porque ese día me entero de los casos ahora si dejo y regreso luego de diez días podría haber cambiado mi criterio y todo lo demás y no puede entonces si deja para otra fecha debería conocer otro juez eso me parece esencial.

En lo que consiste al cambio normativo considero que existen otros países con una actividad de apoyo judicial con mejores herramientas más rápidas no tan limitadas como son las nuestras, que se cambie la flagrancia a 72 horas y que den el tiempo suficiente para que las partes puedan recabar todo tipo de prueba y segundo me parece que tiene que ser otro juez quien sentencia en procedimiento directo definitivamente para mí eso es lo esencial.

Dr. Javier López, Fiscal de Soluciones Rápidas del cantón Cuenca

Bueno, si existe formulación de cargos en el procedimiento directo, de hecho uno de los requisitos para que vayamos a procedimiento directo es que estemos frente a un hecho de flagrancia delictual entonces una vez dada la flagrancia se pone a órdenes del juez a la persona detenida y califica al estar frente a un caso de un hecho flagrante la legalidad o no de la detención y solo en el caso que califique, fiscalía realiza la formulación de cargos en ese momento cumple los requisitos del artículo 595 y se da inicio al proceso. De pronto lo que no hay de manera marcada es la etapa intermedia o sea la acusación que se da una vez concluida la instrucción fiscal pero la formulación de cargos para la instrucción si hay se da en la audiencia de flagrancia.

Considero que no existe una etapa intermedia con todas las características del procedimiento ordinario pero si existe la primera parte de una etapa intermedia que es la del control que es en cuanto se haya cumplido todos los requisitos de procedibilidad competencia en fin todo el tema de la formalidad de hecho en Cuenca se viene acostumbrando que una vez instalada el juicio directo se realice ese control, una vez realizado ese control se pasa al tema del juzgamiento, lo que no habría en estricto sentido es ese tema de la acusación para ver si estamos frente a llamamiento a juicio o un sobreseimiento porque al concentrarse y al ser el mismo juez lo cual me parece correcto porque al ser el mismo juez el que va a conocer el juzgamiento mal se le puede volver a plantear todos los hechos con una acusación para que sea el quien llame a



juicio y el mismo quien conozca el juzgamiento. Creo que el rector fundamental de la etapa intermedia que es realizar el control sobre la parte formal de como se ha llevado la instrucción si se realiza.

Todo depende del tipo de delito realmente ningún caso es igual a otro. En un comienzo cuando se empezó desde agosto de 2014 que fue cuando entro en vigencia el código orgánico integral penal si habían muchas dudas sobre los casos que pueden ir a procedimiento directo y sobre los que no porque por ejemplo usted recordara que en muchos casos de transito cuando se causaba lesiones e incluso si no me equivoco casos de muerte en accidentes de tránsito se llevaron algunos en procedimiento directo pero esos casos realmente es insuficiente el tema. Con todas las formas en las que se ha ido subsanando yo creo que para el tipo de delitos que se están conociendo bajo este tipo de modalidad hasta ahora no hemos tenido ningún problema con el tiempo ni se ha angustiado el derecho a la defensa ni tampoco se ha visto imposibilitada la fiscalía de recaudar los elementos para poder llegar a la audiencia de juicio. No hemos tenido problema alguno pero si tengo que indicar que los jueces especialmente en la unidad judicial penal de Cuenca en esto han sido bastantes flexibles no han aplicado el termino de los siete días de una manera fatal un poco nos hemos ido acomodando a la agenda han sido bastante flexibles, muchas veces por el tema de agenda o de los turnos que ellos tienen que cumplir a veces se ha fijado en más días lo cual creo que no afecta para nada el derecho a la defensa ni tampoco a la investigación que nosotros realizamos. La verdad con el tema del tiempo no hemos tenido mayores inconvenientes. Incluso le comento el tema en esta unidad nosotros conocemos el tema de robo con fuerza y hurto pero las unidades de patrimonio donde una vez estuve, conocen robo con violencia. Los robos con violencia actualmente luego de la consulta que se hizo a la corte nacional al ser delitos que en algunos casos el monto del perjuicio no supera lo que establece el artículo 640 si tiene una sanción de pena privativa de libertad que supera los cinco años esos veníamos aplicando en procedimiento directo por el tema del monto y yo sí creo que era mejor la experiencia de juzgar este tipo de delitos en procedimiento directo que en procedimiento ordinario porque el procedimiento directo tenemos a la víctima que en este tipo específico de delitos es trascendental porque es nuestra único testigo presencial de la mayoría de casos y en el procedimiento directo al darse de una manera pronta y oportuna la victima está aquí se le puede localizar viene a la audiencia se pasa la audiencia y conseguimos el resultado esperado. Al estar frente a un procedimiento ordinario pasan los treinta días, pasa



la etapa intermedia se espera la convocatoria a juicio y las víctimas luego de que ha pasado tanto tiempo un poco como que desisten de continuar con el tema del apoyo de fiscalía, esto ya nos ha pasado con muchos casos que llegamos a la audiencia con el tribunal y ya no contamos con la víctima para que rinda su testimonio y obviamente a nosotros se nos pone cuesta arriba, lo que no pasaba en los procedimientos directos.

Yo creo que sí hay igualdad de armas en el procedimiento directo, sin embargo depende bastante con el tema de objetividad que se pueda manejar desde fiscalía por ejemplo pasa mucho con el procedimiento de drogas en lo que es necesario desde la defensa tratar de justificar el hecho de que son consumidores eso se lo hace con los peritos de fiscalía y los dispone el fiscal es decir fiscalía da paso a todas las diligencias que desde el lado de la defensa se solicita y no he conocido de un caso en el que se haya declarado una nulidad o haya habido problemas porque fiscalía no haya apoyado, nosotros en eso sí creo que los fiscales del Azuay hemos respetado bastante el tema de la objetividad y hemos dado paso a todos los pedidos de los sujetos procesales obviamente siempre y cuando sean pertinentes no hemos tenido problemas en eso.

En lo que respecta a la reforma normativa, creo que todo podrá ser perfectible sin embargo más que reforma yo creo que los cambios que se han ido dando sobre la marcha como es este tema de aclarar en qué casos caben y en qué casos no ha sido lo que más nos ayudado. Si se pudiera sugerir algún tipo de reforma yo si sugeriría por ejemplo en el tema de los robos con violencia que si bien superan los cinco años hay delitos como esos en los que el perjuicio patrimonial puede no ser un perjuicio muy alto yo considero que si sería factible que ese tipo de delitos a pesar de que superen la pena privativa que establece el artículo 640 si podrían llevarse dentro del procedimiento directo por la razón que le dije una es la víctima días inmediatos después de que sucedió el ilícito y otra es después de que ha pasado varios meses, muchas veces la víctima ya no quiere continuar y nos deja a nosotros solos en la acusación.

Yo creo que el procedimiento directo sí garantiza un juez imparcial porque la etapa intermedia tal como está estructurada la audiencia se está limitando a la revisión de la existencia o no de vicios en el procedimiento. Si no existe en la etapa intermedia en la cual fiscalía presenta todos los elementos como en el procedimiento ordinario creo que ahí si el juez perdería imparcialidad porque el juez que llama a juicio es un juez que considera que existen suficientes indicios en



ese caso y ya se estaría contaminando pero aquí no lo hace ya que aquí está en la formulación de cargos, califica la flagrancia, notifica con el inicio de la instrucción fiscal, revisa si existen vicios y enseguida entra al tema de juzgamiento entonces yo creo que no hay esa contaminación al no desarrollarse la etapa intermedia íntegramente como sucede en el procedimiento ordinario.

Ab. David Ayala, Defensor Público

Desde mi experiencia es decir desde las audiencias que he podido estar considero que si hay una formulación de cargos porque la audiencia de calificación de flagrancia de acuerdo al artículo 529 del COIP establece dos momentos, el primer momento que es precisamente en donde el juez tiene que calificar la legalidad de la detención y un segundo momento manifiesta que también en esa instancia el fiscal o la fiscal que este en conocimiento o esté bajo su conocimiento el caso podrá formular cargos. De lo que yo he visto, los fiscales cuando se trata de un procedimiento directo si formulan cargos por tal razón yo considero que si se da una formulación de cargos incluso con la solicitud de medidas cautelares que quepa en eso momento de acuerdo a la normativa existente y desde mi experiencia yo considero que sí.

Bueno ahí ya viene la parte discutible yo creo que una etapa preparatoria de juicio que es en la que se debe sanear todos los vicios que pueden existir talvez dentro del proceso no es tal es decir no se da como tal, si bien la preparatoria de juicio es en donde el fiscal debe presentar al juez los elementos que tenga para proseguir a la siguiente etapa procesal no se da, no se ha visto. Es diferente también el criterio que maneja cada uno de los jueces, por ejemplo hay jueces que antes de iniciar la audiencia de juicio directo si dan paso para que se hable sobre vicios del procedimiento pero no se habla sobre los elementos luego ya únicamente se pasa a la etapa de juzgamiento, en cambio hay otros jueces que directamente van a resolver la situación jurídica del procesado es decir al juzgamiento pero no se subsana los vicios que pueda existir siempre depende o va depender de cada juez o de como maneje la audiencia cada uno de los jueces y que criterio tengan sobretodo pero no hay un criterio unánime y esto nos deja con la duda de cómo mismo se deba manejar este tipo de procedimiento.



Bueno, yo creo que el principal problema es el tiempo en el procedimiento directo es decir el tiempo en el que se supone que los diez días que hay son de instrucción, se entendería que es un tiempo en donde el fiscal tiene que también buscar los elementos de convicción en donde las partes procesales sobre todo del procesado tienen también que ayudar o buscar elementos también para desvirtuar la acusación que le ha imputado fiscalía pero el tiempo de siete días es muy corto y sobretodo en cuanto a las pruebas que uno podría en ese tiempo obtener. Por ejemplo uno está en desventaja con fiscalía porque fiscalía es quien tiene todo el aparataje en este caso punitivo del estado, cuenta con policía judicial y con varias instituciones que coadyuvan en la labor de fiscalía general del estado en cambio de parte del procesado o de la víctima incluso no se tiene mucho entonces el tiempo es demasiado corto incluso a veces hasta para fiscalía resulta corto el tiempo para poder realizar ciertas diligencias, entonces yo considero que el tiempo de siete días que habría para obtener elementos y para poder anunciar prueba es insuficiente ya que uno no puede defenderse como quisiera y sobretodo no se podría ejercer una defensa técnica como se debería por el tiempo.

Yo considero que no se garantiza un derecho a la defensa como le dije antes es necesario un tiempo prudente para poder ejercitar ese derecho a la defensa pero si uno no cuenta con el tiempo y no cuenta con las herramientas suficientes como tiene fiscalía y por eso le decía que a veces hasta para fiscalía le resulta insuficiente; entonces el derecho a la defensa se ve trastocado porque en realidad siete días son muy pocos hay casos en donde se podría hacer una mejor labor pero debido al tiempo no se puede. En el caso de nosotros como defensores públicos sumado a que tenemos bastantes procesos es dificultoso a veces y lo peor aquí es pasarse de tiempo no anunciar prueba entonces eso a uno ya le hace ver que una defensa es deficiente y sobre todo se le deja en indefensión también a la persona procesada.

Yo creo que no existe igualdad de armas como le decía la igualdad de armas es tener igualdad de posibilidades en medios probatorios en este caso como decía fiscalía tiene todo un aparataje bajo su potestad para obtener pruebas y elementos de convicción pero de parte del procesado no hay mucho; sé que se puede acudir a la misma fiscalía pero es insuficiente no se puede comparar creo yo lo que tiene fiscalía con los medios probatorios que puede obtener o que cuenta una persona procesada y hay que entender que a veces en mi trabajo es difícil poder ir a la cárcel entonces uno hace el esfuerzo por ir a la cárcel conversar con el privado de libertad



es todo un trámite uno sabe que para poder acceder a él a veces no se tiene comunicación sino únicamente con los familiares entonces no hay una forma correcta de ejercitar una defensa y sobre todo para obtener esos medios de prueba.

Yo considero que también es un poco complicado respecto a esto de la imparcialidad del juez porque en realidad podría ya estar prejuzgado ya al momento que conoce la flagrancia delictual el mismo momento en que ya califica de flagrante el hecho es decir ya tiene una concepción de que pudo haber ocurrido de si él es en realidad culpable o no y sobretodo considero que el procedimiento directo se fundamentó o los legisladores se fundamentaron en esa situación como que cuando uno es detenido en flagrancia delictual prácticamente tiene todos los elementos para decir que una persona es culpable o responsable entonces el juez también ya estaría prejuzgado desde esa situación. Incluso hay que considerar que para otros tipos de proceso como de tránsito luego de que pasa la audiencia la etapa preparatoria de juicio se realiza un sorteo para que conozca otro juez y en realidad exista el principio de imparcialidad pero en este caso yo creo que si se trastocaría porque el juez ya está o ya puede estar prejuzgado.

Bueno, creo que un cambio fundamental podría ser el último que se habló y el tema que sea otro juez el que conozca la audiencia de juicio directo, también se podría hacer que el juez que conoce la flagrancia y formula cargos sea otro juez quien conozca y resuelva la situación de la persona procesada, de esa forma se ha visto o se considera que podría funcionar que el principio de imparcialidad del juzgador sobresalga, otra situación que considero podría ser un cambio fundamental o sustancial es el tema del tiempo ya que considero que se está soslayando derechos fundamentales como el derecho a la defensa, el derecho a contar con un tiempo razonable o prudente para preparar una defensa adecuada en ese sentido los diez días que abrían de instrucción supuestamente los siete días antes que hay para preparar las pruebas y anunciar pruebas en realidad es insuficiente. Yo creo que el tiempo también se podría extender un poco más para poder garantizar los derechos que se podrían estar vulnerando.

Yo creo que pudiera ser un tiempo de quince días incluso a veces es bastante corto el tiempo cuando es un procedimiento ordinario cuando se da la flagrancia la formulación de cargos y en este otro tipo de delitos en los que no cabe un procedimiento directo van a treinta días de instrucción fiscal y resulta demasiado corto el tiempo, entonces yo considero que el tiempo prudencial en el procedimiento directo podría ser de quince días.



Ab. David Muñoz, Defensor Público

De hecho se da una formulación de cargos, es decir la posibilidad de que el fiscal en este caso realice una imputación dependiendo de los elementos de convicción que tenga, realiza obviamente ya una calificación jurídica, una formulación de cargos, en esa primera parte, de hecho la audiencia tiene que ver con la calificación y control de legalidad y claro posteriormente la formulación de cargos. Evidentemente desde mi perspectiva existe, pero en el tema de drogas que es un caso ejemplar, en el tema de drogas por ejemplo a diferencia del procedimiento ordinario en el cual existe obviamente el tiempo de duración de la instrucción. Aquí en esta formulación de cargos es bastante limitada evidentemente con el tiempo, hablemos en si tiene un tiempo reducido en que la persona, la defensa en ese caso de la persona procesada ya, tiene que agilizar la mayor cantidad de diligencias para poder evidentemente realizar una defensa técnica pero se da la formulación de cargos.

En el procedimiento directo, de hecho algunos jueces dan paso a esa etapa de evaluación que es el saneamiento del proceso, detectar vicios relacionados con posibles nulidades, atentados contra el derecho a la defensa, muchas falencias que pueden haberse dado, pero son contados los jueces que realmente aplican de una forma pormenorizada esa etapa, generalmente están concentrados la etapa de juicio propiamente, es decir alegatos de apertura, anuncio de prueba, ejecución de la prueba, pero muy poco interés toma a la parte de evaluación porque se concentran todas las etapas del procedimiento directo, muy pocos jueces realmente hacen eso, por mi práctica o experiencia diaria.

En muchas de las ocasiones los siete días resulta limitado ese tiempo, resulta insuficiente ese tiempo para poder explayarse con la defensa porque se necesitan realizar o evacuar muchas diligencias, por ejemplo yo me remito siempre al caso de drogas que es importantísimo y en el caso de robo, bueno ahora el procedimiento del caso del artículo 189 que es ordinario ya da mas tiempo pero anteriormente a eso teníamos bastantes problemas para poder anunciar la prueba y realizar diligencias, solicitar diligencias a fiscalía, incluso muchas de esas se tenían que hacer en la ciudad de Quito, contar con personal calificado, peritos de la ciudad de Quito se trataba mucho los trámites porque no llegaban los informes, hay que suspender las audiencias pedir que no se instalen y realmente ese tiempo si resultaba perjudicial, claro ahí el abogado de la defensa tiene que evidentemente alegar y permitir que se cumplan todas las diligencias sin importar el tiempo pero que se cumplan dichas diligencias, pero si en realidad



el tiempo de los 7 días resulta para mí insuficiente, limita la defensa, no hay este rato mayor accionar como si existe en el ordinario. La justicia por otra parte demanda mayor agilidad, los tiempos son más reducidos una respuesta para resolver la situación jurídica en menor tiempo posible pero no por ese lado se tienen que pisotear o vulnerar derechos como principalmente el de la defensa que se ve limitada con estos siete días.

Para mí el tema de igualdad de armas es bastante bastante subjetivo, claro Fiscalía por un lado tiene una maquinaria, un aparataje estatal que no se compara con la Defensa Pública por ejemplo, Fiscalía tiene peritos, tiene mucho personal de apoyo técnico, evidentemente hay una desigualdad en ese sentido frente a por ejemplo la Defensoría Pública en forma concreta porque trabajo en esta institución, se ve bastante limitada la Defensoría con relación a Fiscalía que es un aparataje fuerte, sin embargo hemos tratado nosotros de siempre realizar la mayor cantidad de diligencias para ejercitar la defensa pero en resumidas cuentas respondiendo la pregunta, si hay una desigualdad de armas.

Considero que debe existir un Juez de Flagrancias porque el Juez de alguna manera se contamina y está antelando su opinión, no se va a contradecir en algunos aspectos, por ejemplo vamos al juicio, a la etapa evaluatoria, conoce el Juez la flagrancia, posteriormente ya en la etapa es muy difícil que el pueda darse cuenta cuando tuvo conocimiento de todo y se manejó con criterio determinado, no se va a contradecir en la siguiente etapa y también en los temas de tránsito me parece eso bastante atentatorio contra el principio de imparcialidad porque son etapas que deben desde mi punto de vista conocerse por jueces diferentes, es muy difícil que el juez casi la mayoría de veces en mie experiencia profesional se contradice o declara una nulidad, el mismo no se va a declarar una nulidad, entonces generalmente no, esa es mi perspectiva pero en cambio en el procedimiento ordinario que es totalmente distinto ahí si es mucho más debatible porque si bien es cierto considero que ya para la etapa de juzgamiento conoce otro tribunal independiente, no se contaminó del caso entonces es muy probable que si ahí se desarrolle y funcione mejor el tema de la imparcialidad.

Principalmente estamos hablando de extensión de los plazos de los días para anunciar la prueba, considero importante sin ir a los extremos porque normalmente es diez días para que se desarrolle todo el proceso, el tope es diez días claro que hay jueces que por su agenda realizan las audiencias pasado los diez días pero bueno si se debería ampliar, el plazo normal debería introducirse mínimo en cinco o diez días más, en veinte días para que se desarrolle, porque no



es el tema de obtener una sentencia en el menor tiempo posible no, se trata de calidad de la sentencia dando oportunidad al derecho a la defensa principalmente, derecho de las partes, no digo solamente el derecho de la persona procesada sino una igualdad de armas, da la posibilidad para que en un plazo razonable. Claro que ahora se persigue una justicia sin dilaciones, una justicia pronta, bastante ágil pero no con ese argumento pisotear o irnos en contra de derechos como el de la defensa, si deberían extenderse los plazos razonables, podría ser unos cinco a diez días. En veinte días si se podría realizar y obviamente ahí por ejemplo un abogado que está defendiendo a la persona procesada, si está requiriendo una pericia sobre todo, apoyándose en Fiscalía porque es titular de la acción y no solamente de eso sino cuenta con el aparataje institucional que puede realizar cualquier tipo de diligencias y también favorecer de alguna manera a la parte contraria pero también digamos acogiéndonos al principio de libertad probatoria si por ejemplo la persona procesada quiere hacer por su cuenta preparar diligencias, anunciar prueba y de pronto el juez dice no se terminaron los diez días, si es una limitante, entonces ahí se vulnera principalmente el derecho a la defensa con el tema del tiempo.